

INFORMACIÓN PARA LA ACCIÓN

El acceso a la información como herramienta para la exigibilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales

Un relevamiento de prácticas y casos en seis países de la región



Asociación Civil por
la Igualdad y la Justicia



DIRECTORES

Gustavo Maurino (ACIJ)
Edison Lanza (CAInfo)

COORDINADORAS DEL PROYECTO

Luciana Bercovich (ACIJ)
Tania da Rosa Pérez (CAInfo)

EQUIPO DE TRABAJO

María Trevisani (ACIJ)
Valeria España (CAInfo)

COMUNICACIÓN Y DISEÑO

Catalina Marino (ACIJ)

Septiembre 2013



Asociación Civil por
la Igualdad y la Justicia



INFORMACIÓN PARA LA ACCIÓN

El acceso a la información como herramienta para
la exigibilidad de los Derechos Económicos,
Sociales, Culturales y Ambientales

Un relevamiento de prácticas y casos en seis
países de la región



ÍNDICE

Presentación	6
Marco conceptual.....	7
Metodología de trabajo	14
ARGENTINA.....	17
BOLIVIA	43
BRASIL	58
CHILE	83
PARAGUAY	113
URUGUAY	132
Conclusiones generales.....	158
Líneas de acción propuestas en el marco de la investigación realizada	165
Bibliografía.....	172
ANEXOS.....	177
Argentina.....	178
Anexo 1: Organizaciones relevadas	178
Anexo 2.....	179
Información complementaria sobre el marco normativo para el acceso a la información pública en Argentina	179
Bolivia.....	183
Anexo 1: Organizaciones relevadas	183
Anexo 2.....	184
Información complementaria sobre el marco normativo para el acceso a la información pública en Bolivia	184
Brasil.....	187
Anexo 1: Organizaciones relevadas	187
Anexo 2.....	188
Información complementaria sobre el marco normativo para el acceso a la información pública en Brasil	188
Chile	191
Anexo 1: Organizaciones relevadas	191
Anexo 2.....	192
Información complementaria sobre el marco normativo para el acceso a la información pública en Chile.....	192
Paraguay	199
Anexo 1: Organizaciones relevadas	199
Uruguay.....	200
Anexo 1: Organizaciones relevadas	200
Anexo 2.....	201
Información complementaria sobre el marco normativo para el acceso a la información pública en Uruguay	201

PRESENTACIÓN

La Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y el Centro de Archivos y Acceso a la Información Pública (CAInfo), con el apoyo de *Open Society Foundations* (OSF), se propusieron realizar una investigación que contribuya a desarrollar nuevas estrategias para promover la exigibilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) usando como herramienta el derecho de acceso a la información pública.

El presente informe recoge los principales hallazgos del relevamiento realizado en base a la experiencia de diversas Organizaciones de la Sociedad Civil (OSC) de Argentina, Brasil, Bolivia, Chile, Paraguay y Uruguay en el cruce de estas dos agendas, procurando establecer una aproximación al contexto jurídico-político, las fortalezas y los obstáculos en cada uno de los seis países para la implementación de nuevas estrategias de protección y exigibilidad de estos derechos a través de la incorporación del uso del Acceso a la Información Pública (AIP).

El documento identifica actores que se encuentran trabajando en DESCAs en la subregión y que han incorporado el acceso a la información como herramienta, y aquellos especializados en AIP que han desarrollado estrategias para avanzar en la efectivización de otros derechos a partir de ese instrumento.

Con ese propósito los objetivos específicos del proyecto fueron:

- a. Realizar un primer diagnóstico sobre el estado actual del desarrollo del AIP como herramienta para la exigibilidad de los DESCAs en Argentina, Brasil, Bolivia, Chile, Paraguay y Uruguay. Identificar el contexto jurídico-político, las fortalezas y los obstáculos en cada uno de los países.
- b. Identificar buenas prácticas, actores y experiencias relevantes en la subregión y mapear casos e iniciativas llevadas adelante en esta agenda.
- c. Estudiar los diferentes tipos de impacto del uso del AIP en relación a la protección y exigibilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, en especial en relación a las siguientes categorías: monitoreo de políticas públicas, análisis presupuestario, litigio estratégico y producción de información.

MARCO CONCEPTUAL

LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES (DESCA)

Los DESCAs refieren a cuestiones tan básicas para la dignidad humana como la alimentación, la salud, la vivienda, el trabajo, la educación y el agua, entre otras.

Son derechos reconocidos directamente por tratados internacionales de derechos humanos y se encuentran generalmente tutelados por las constituciones nacionales de los Estados. Todos los derechos humanos se encuentran interrelacionados y son interdependientes, por lo cual la lista de instrumentos internacionales¹ que otorgan protección convencional a estos derechos es muy amplia. Sin embargo por su especificidad algunos de estos instrumentos han tenido un impacto decisivo en la consolidación de estos derechos como derechos exigibles. Entre ellos el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y su Protocolo Facultativo, el Pacto de San Salvador, complementario a la Convención Americana de Derechos Humanos, y las normas establecidas por organismos especializados como la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO). Asimismo, se han ido incorporando a los ordenamientos internos de los países, tanto legal como jurisprudencialmente.

Siguiendo, entre otros, a autores como Abramovich y Curtis, los DESCAs pueden ser caracterizados, al igual que los derechos civiles y políticos, como un complejo de obligaciones positivas y negativas por parte del Estado, aunque en este caso las obligaciones positivas revistan una importancia simbólica mayor para identificarlos (Abramovich, Curtis; 2002)².

En los últimos años se han dado pasos significativos en la justiciabilidad de estos derechos, con distintos grados de avance en los países estudiados. En este sentido, si bien queda mucho camino

¹ Algunos instrumentos específicos que caben mencionarse son la [Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer](#) (CEDAW), la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad, la Convención sobre Trabajadores Migratorios y sus familiares como instrumentos que desarrollan la protección general de derechos fundamentales para grupos específicos en el ámbito universal.

Una lista general de los instrumentos universales de Derechos Humanos se encuentra disponible en <http://www2.ohchr.org/spanish/law/>

² Abramovich, Víctor y Curtis, Christian, *Los derechos sociales como derechos exigibles*, Madrid: Editorial Totta, 2002.

por recorrer, se abre como nuevo desafío la efectividad de los derechos una vez reconocidos judicialmente. Para lograr este objetivo se presentan como claves los mecanismos de acceso y producción de información, como se ampliará posteriormente.

El art. 2.1 del (PIDESC) establece el denominado principio de progresividad y prohibición de regresividad. En función de ello "cada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medida, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos".

La noción de progresividad abarca el reconocimiento de que la satisfacción plena de los derechos establecidos en el Pacto supone cierta gradualidad (Abramovich, Curtis; 2002)³. En este sentido, el Comité DESC ha expresado en su Observación General n° 3:

"...El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo" (Comité DESC, OG N° 3, punto 9).

Si bien, como se señaló antes, todos los derechos humanos son indivisibles e interdependientes, en torno a los DESC se han generado una serie de ideas erróneas respecto al alcance de las obligaciones positivas de los Estados. Esto se ha traducido en un rezago en su justiciabilidad y exigibilidad en comparación a los otros derechos humanos. La reciente ratificación del Protocolo Facultativo al PIDESC -que entró en vigor en mayo de 2013- habilita un nuevo escenario para avanzar en la realización de estos derechos. La vigencia de este nuevo instrumento demuestra

³Ibíd.

que estos derechos han recorrido un largo camino para dejar de ser caracterizados como meras declaraciones de buenas intenciones o de compromiso político y ser reconocidos como derechos operativos, exigibles y justiciables.

DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (AIP)

La consolidación de la noción del derecho de acceso a la información pública en tanto derecho humano se ha visto robustecida en los últimos años. A este proceso ha contribuido la creciente adopción de normas que refuerzan esta idea en distintos países de América Latina y el Caribe, el impulso dado por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) al desarrollo de este derecho -que se cristalizó en el fallo de la Corte IDH en el caso *Claude Reyes Vs. Chile* y, de manera más reciente, la iniciativa por el gobierno abierto (*Open Government Partnership*). En este recorrido la sociedad civil organizada ha jugado y tiene un papel central en la región: impulsa y cabildea la aprobación de nuevos marcos jurídicos para la implementación del AIP y trabaja activamente en su promoción y defensa.

El rol del SIDH ha sido clave en la formulación de una sólida construcción de estándares en torno a este derecho, los que han sido recogidos en distintos instrumentos, como la Declaración de Principios Sobre la Libertad de Expresión (CIDH/2000), la Declaración de Principios sobre el Derecho de Acceso a la Información (Comité Jurídico Interamericano/2008) y la Ley Modelo sobre Acceso a la Información Pública (OEA/2010), entre otros. La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha tenido un papel relevante en ese proceso y en el seguimiento de la implementación de las leyes de acceso en cada uno de los países de la región. También ha sido muy significativo el impulso dado por el Relator especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la libertad de expresión, que se ha materializado en una serie de declaraciones conjuntas.

Desde el punto de vista sustancial, el derecho de acceso a la información pública es un derecho individual y colectivo que se caracteriza por su carácter instrumental en tanto presupuesto para el ejercicio de otros derechos, condición habilitante para la participación ciudadana y elemento fundamental para la consolidación y la calidad democrática. En tanto derecho fundamental, se encuentra sujeto a un régimen estricto y legal de excepciones. Conceptualmente puede ser definido como el derecho de toda persona a “acceder a datos, registros y todo tipo de informaciones en poder de entidades públicas y empresas privadas que ejercen gasto público y/o

cumplen funciones de autoridad, con las excepciones taxativas que establezca la ley en una sociedad democrática...” (Villanueva; 2003)⁴.

Entre los principios que rigen el DAIP se destaca el principio de máxima divulgación, el cual ha sido reconocido en el sistema interamericano como un principio rector del derecho a buscar, recibir y difundir informaciones, contenido en el artículo 13 de la Convención Americana. En este sentido, la Corte Interamericana ha establecido en su jurisprudencia que, “en una sociedad democrática es indispensable que las autoridades estatales se rijan por el principio de máxima divulgación” (Claude Reyes. vs. Chile)⁵ de modo que “toda la información en poder del Estado se presume pública y accesible, sometida a un régimen limitado de excepciones” (Gomes Lund. Vs Brasil)⁶. En idéntico sentido, la CIDH ha explicado que, en virtud del artículo 13 de la Convención Americana, el derecho de acceso a la información se debe regir por el principio de la máxima divulgación⁷.

Como consecuencias directas del principio de máxima divulgación se afirma que el derecho de acceso a la información es la regla y el secreto la excepción, que la carga probatoria en caso de establecer limitaciones al derecho de acceso a la información corresponde al Estado, y la preeminencia del derecho de acceso a la información en caso de conflictos de normas o de falta de regulación⁹.

Al interpretar el art. 13 de la Convención, la CIDH estableció en ese sentido:

“(...) el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a buscar y a recibir informaciones, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso y conocer esa información o reciba una

⁴ Villanueva, Ernesto, *Derecho de Acceso a la Información Pública en Latinoamérica. Estudio introductorio y Compilación*, México, UNAM, 2003.

⁵ Corte IDH. Caso Claude Reyes y otros. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de septiembre de 2006.

Serie C No. 151. Párr. 92. Disponible en: http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_151_esp.pdf

⁶ Corte IDH. Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2010. Serie C No. 219. Párr. 230. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_esp.pdf

⁷ CIDH. Alegatos ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Claude Reyes y otros. Transcritos en: Corte IDH. Caso Claude Reyes y otros. Sentencia de 19 de septiembre de 2006. Serie C No. 151. Párr. 58 c).

⁸ CIDH, Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe de la Relatoría Especial para la libertad de expresión, Vol. II, 2011.

⁹Ibid.

respuesta fundamentada cuando, por algún motivo permitido por la Convención, el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto. Dicha información debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención o una afectación personal, salvo en los casos en que se aplique una legítima restricción. Su entrega a una persona puede permitir a su vez que la información circule en la sociedad de manera que pueda conocerla, acceder a ella y valorarla” (Corte IDH, Caso Gomes Lund vs. Brasil, sentencia, 2020, párr. 197)¹⁰

La Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública y su Guía de Implementación recogen estos estándares y orientan la aplicación de las excepciones legales, introduciendo como elemento central la “prueba de daño”, por la cual la restricción sólo será legítima si la difusión de la información causa un daño al interés público protegido mayor que el interés público en el acceso a esa información.

COMBINACIÓN DE AGENDAS

Aún son varios los países que no cuentan con leyes y mecanismos para garantizar el acceso a la información pública y, en aquellos en que sí existen, persisten problemas en su implementación. Sin embargo, más allá de estos obstáculos, en los últimos años distintas organizaciones de la sociedad civil de la región se encuentran desarrollando estrategias para avanzar en la protección de otros derechos a partir del uso de las herramientas del AIP.

Varias de estas experiencias han resultado exitosas, como surge del relevamiento de casos realizado en el marco de este trabajo y de otros estudios previos, tales como el Informe Saber Más II realizado por la Alianza Regional por la Libre Expresión e Información en el año 2010.

Como se ha planteado, desde el punto de vista de las personas el acceso a la información es una herramienta particularmente útil para el ejercicio informado de otros derechos como los derechos políticos o los derechos sociales y económicos. Esta situación es especialmente relevante para la protección de sectores sociales marginados o excluidos, que no suelen tener a su disposición mecanismos de información sistemáticos y seguros, que les permitan conocer el alcance de sus derechos y la forma de hacerlos efectivos ¹¹. Desde esta perspectiva cabe preguntarse como lo postulan algunos autores: “¿qué derechos protege el derecho de acceso a la información pública? o bien ¿para qué debe existir el derecho de acceso a la información pública? De cara a estas cuestiones, la primera respuesta que debe sostenerse es que el derecho de acceso a la información pública tiene como objeto primordial: el derecho de las personas a mejorar su calidad

¹⁰ Corte IDH, sentencia caso Gomes Lund y otros (2010), Párr. 197, año 2010)

¹¹CIDH, Informe anual..., op. Cit.

de vida. ¿Qué significa mejorar la calidad de vida de las personas?, ¿qué relación puede haber entre la información, su acceso y mejorar la calidad de vida de las personas? Existen distintos derechos subsidiarios cuya interrelación permite que los flujos de la información puedan convertirse en herramientas para una toma informada de decisiones” (Villanueva, 2003)¹².

Desde el punto de vista de las organizaciones de la sociedad civil, el acceso a la información pública es especialmente relevante para el monitoreo de las políticas públicas sobre estos derechos y del cumplimiento de las obligaciones del Estado, habilitando el control social y fortaleciendo las capacidades de intervención para la exigibilidad de derechos. En este sentido la CIDH ha advertido que “el derecho de acceso a la información de las y los defensores de derechos humanos es esencial para el ejercicio del derecho a defender los derechos, ya que permite participar en la gestión pública, a través del control social que se puede ejercer con dicho derecho” (CIDH, Segundo Informe sobre la situación de los Defensores y Defensoras DDHH en las Américas, 2011, párr.191).

Desde este punto de vista de los Estados, el contar con información clara, completa, actualizada y veraz se torna una necesidad a la hora de definir políticas públicas respetuosas de derechos y tornar operativa la rendición de cuentas y la transparencia de la gestión de los gobiernos. Como consecuencia, los Estados se encuentran obligados a garantizar la disponibilidad de información y facilitar su acceso oportuno. Así también lo expresó la CIDH en el citado informe en dónde estableció que a efectos de garantizar las posibilidades de protección de los derechos humanos a través del acceso a la información pública los Estados deben responder a las solicitudes de información “de manera oportuna, completa y accesible” y “producir información debidamente desagregada, a efectos de determinar los sectores de población desaventajados en el ejercicio de sus derechos. A modo de ejemplo, el Estado debe desagregar datos por sexo, raza o etnia” (Ob.cit, párr. 412).

En el caso de los DESCAs, esta obligación reviste un carácter sustantivo. El PIDESC impone a los Estados relevar y producir información sobre DESCAs. Tal como lo explican Abramovich y Courtis, en función de la progresividad que caracteriza a este conjunto de derechos esta disposición resulta fundamental para determinar el contenido preciso de la obligación de cada Estado en relación a la salud, la educación, la vivienda u otros derechos y las posibilidades de su exigibilidad:

"El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto de San José de Costa Rica establecen en materia de derechos sociales el principio de progresividad,

¹²Villanueva, op. Cit.

es decir, la obligación estatal de mejorar las condiciones de goce y ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales. De esta obligación estatal de implementación progresiva de los derechos económicos, sociales y culturales, pueden extraerse algunas obligaciones concretas, pasibles de ser sometidas a revisión judicial en caso de incumplimiento. La obligación mínima asumida por el Estado al respecto es la obligación de no regresividad, es decir, la prohibición de adoptar políticas y medidas, y por ende, de sancionar normas jurídicas, que empeoren la situación de los derechos económicos, sociales y culturales de los que gozaba la población una vez adoptado el tratado internacional respectivo. El punto fundamental de esta cuestión está dado por la imposibilidad de conocer el contenido exacto de la obligación estatal sin conocer previamente el estado de goce de un derecho social – salud, vivienda, educación-, de modo que la falta de información sobre la situación de ese derecho frustra las posibilidades de su exigibilidad dado que resulta imposible establecer una comparación entre la situación anterior y la posterior a la adopción de medidas por parte del estado. Por ende, de acuerdo a la interpretación del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales a.2), el Pacto impone a los Estados la obligación de relevamiento y producción de información, y aún de formulación de un plan de acción para la implementación progresiva -Observaciones generales 1 y 4 de Comité DESC" (Abramovich, Curtis, 2000)¹³

A partir de estas nociones se observa que la jerarquización de la agenda AIP-DESCA se presenta como un desafío y un componente estratégico para avanzar en la exigibilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales.

¹³ Abramovich, Víctor y Curtis, Christian, "El acceso a la información como derecho", Anuario de Derecho a la Comunicación; Año 1 Vol. 1 (2000), Editorial Siglo XXI, Buenos Aires.

METODOLOGÍA DE TRABAJO

El presente informe es resultado de la investigación de tipo exploratoria llevada a cabo por los socios, por cuanto procura aportar conocimiento sobre un enfoque aún incipiente, que incorpora el acceso a la información pública como instrumento para el diseño de nuevas estrategias tendientes a garantizar la realización y exigibilidad de los DESCAs.

Se realizó un estudio cualitativo a partir de una muestra de iniciativas cuya composición se determinó conforme los criterios que se explicitan a continuación y en función de los objetivos de la investigación. En consecuencia, es conveniente señalar que el informe no pretendió agotar el objeto de estudio ni construir un índice exhaustivo de organizaciones de la sociedad civil que estén llevando adelante la agenda AIP-DESCA.

A los efectos de delimitar el objeto de estudio, la investigación se circunscribió al mapeo de casos y procesos a cargo de organizaciones de la sociedad civil vinculadas a la promoción y defensa de los derechos humanos en los siguientes países: Argentina, Brasil, Bolivia, Chile, Paraguay y Uruguay.

Se tomaron especialmente en cuenta:

- I- OSC e iniciativas que trabajan articuladamente AIP y DESCAs
- II- OSC e iniciativas focalizadas en el trabajo en DESCAs

Para la determinación de la muestra de estudio se utilizó la técnica *bola de nieve* a partir de la recomendación de actores relevantes y del relevamiento del estado del arte sobre la temática del proyecto.

Para la implementación de la técnica elegida se tomó en cuenta la siguiente lista inicial de actores:

- I. La *Red DESC* y sus organizaciones miembro en cada uno de los países en los que tuvo lugar el estudio.

- II. La *Alianza Regional por la Libre Expresión e Información* y sus organizaciones miembro en cada uno de los países sobre los que se llevó a cabo la investigación.

Todos los casos y procesos relevados fueron insumos para la producción de los capítulos nacionales del estudio. Sin embargo, con el propósito de profundizar en los aspectos cualitativos. Se realizaron 38 entrevistas en profundidad¹⁴ y se seleccionaron iniciativas por país para el mapeo de casos.

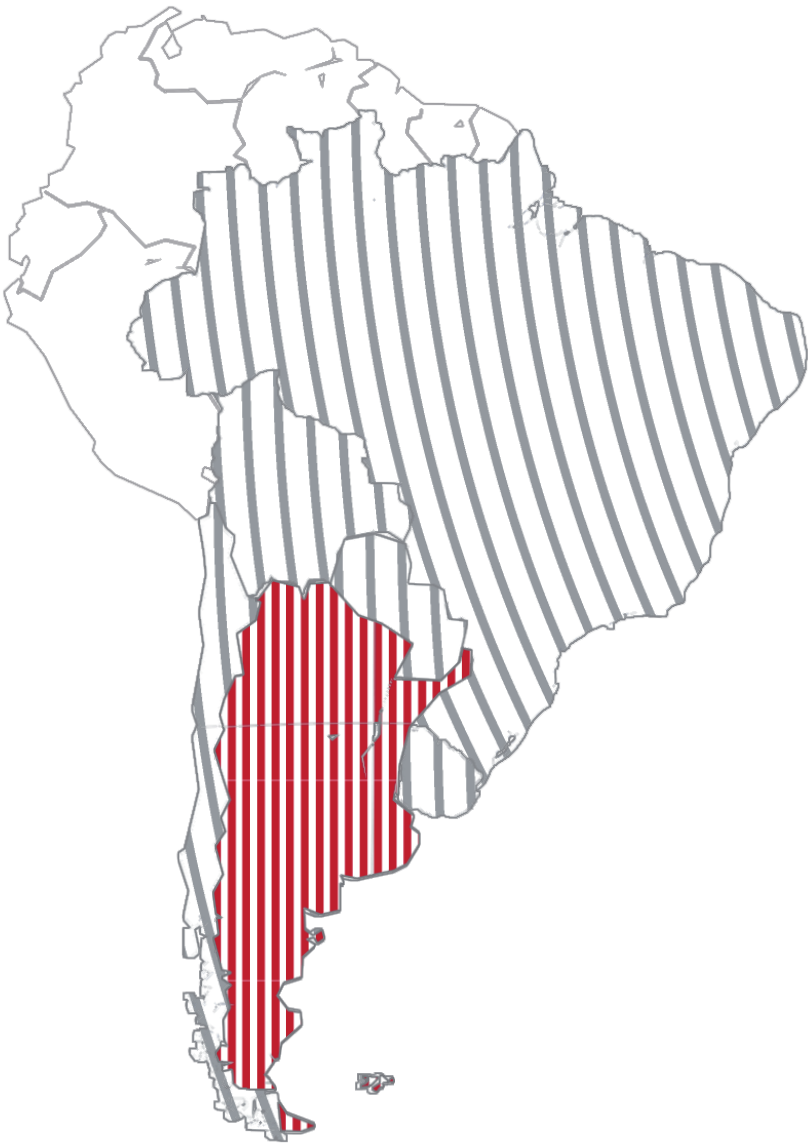
La selección para el mapeo estuvo a cargo de los socios del proyecto y tuvo por objetivo atender alguno de los siguientes criterios:

- a) Identificación de buenas prácticas de litigio estratégico y/o monitoreo
- b) Idoneidad para la detección de obstáculos o debilidades para el desarrollo del derecho de acceso a la información pública como herramienta para la protección de los DESCAs con la demarcación antes señalada.

Además, se identificaron otras líneas de trabajo y actores relevantes a través de distintas fuentes de búsqueda (páginas web, menciones en entrevistas, fuentes secundarias).

¹⁴ Argentina: 5, Paraguay: 6, Chile: 7, Bolivia 6, Uruguay 6, Brasil 8

ARGENTINA



CONTEXTO NACIONAL

CONTEXTO PARA LA EXIGIBILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES (DESCA)

Argentina cuenta con normas que reconocen los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA), tanto a nivel nacional como provincial. En la Constitución Nacional se encuentran consagrados, entre otros, el derecho a la salud y el medioambiente sano (Art. 42 CN); el derecho a la educación (Art. 14, Art. 75 inc. 19 CN); el derecho a la seguridad social (Art. 14 bis CN); los derechos de los trabajadores (Art. 14 bis CN); los derechos de los pueblos indígenas (Art. 75 inc. 17 CN).

El texto cuenta con una cláusula de progreso (Art. 75 inc. 19) y entre las facultades del Congreso Nacional se encuentra la de "legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad" (art. 75, inc. 23).

Asimismo en la parte dogmática de la Ley Fundamental se enuncia que "las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno" -Art. 33 (Contarini et. al., 1999:7).

Por otra parte, el país ha adherido a los principales tratados internacionales en materia de derechos humanos. Específicamente en relación a los DESCAs, Argentina no sólo ha ratificado el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y su Protocolo Facultativo, sino que les ha otorgado rango constitucional a partir de la reforma constitucional de 1994 (art. 75, inc. 22). Asimismo, ha ratificado el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de DESCAs, Protocolo de San Salvador.

Respecto de la justiciabilidad de estos derechos, históricamente el discurso subyacente a los mismos establecía diferencias "en torno al valor normativo de los derechos civiles y políticos, por

un lado, y los derechos económicos, sociales y culturales, por el otro. Los derechos civiles y políticos, los cuales son exigibles judicialmente, fueron tradicionalmente identificados como los únicos que generan prerrogativas para los particulares y obligaciones para el Estado. A los derechos económicos, sociales y culturales, por su parte, se les asignó el valor de declaraciones de intención política con poca virtualidad jurídica” (CELS, 2008:31).

Esta distinción fue evolucionando, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, tendiendo a la caracterización de los DESCAs como derechos operativos y no como meramente programáticos. Así fue expresado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) en un fallo del año 2012 en el que dejó sentado que los derechos sociales generan obligaciones directas para los gobierno, expresando que “la primera característica de estos derechos y deberes es que no son meras declaraciones, sino normas jurídicas operativas con vocación de efectividad” (considerando 10)¹⁵.

Por su parte, las organizaciones de la sociedad civil (OSC) consultadas afirmaron que el litigio en materia de Derechos Económicos Sociales, Culturales y Ambientales se ha extendido en el último tiempo, especialmente en los últimos diez años. Así, se observa que tanto las OSC como las defensorías públicas usan el litigio y lo consideran una herramienta valiosa en la efectivización de estos derechos.

En el mismo sentido, la recepción de los tribunales ante estos reclamos ha sido más favorable en los últimos tiempos. Sin embargo, existe gran variación a lo largo del país, identificándose algunas jurisdicciones como especialmente progresistas en sus decisiones, tales como el Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Los actuales desafíos identificados están relacionados con la ejecutoriedad de las sentencias que reconocen derechos sociales, dado que la ejecución de estas sentencias se torna especialmente dificultosa por diversos factores, tales como la complejidad de las soluciones planteadas, la reticencia del Estado de cumplir con las sentencias, entre otras. Asimismo, se presenta como un asunto pendiente el extender el uso del litigio hacia organizaciones que trabajan en DESCAs pero no incorporaron esta estrategia como herramienta.

CONTEXTO PARA EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (AIP)

Marco regulatorio

El derecho de acceso a la información pública en Argentina es tutelado por las normas constitucionales y convencionales ratificadas por el país, tales como la Convención Americana de

¹⁵ CSJN, “Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo.”, 24/04/2012, publicado en JA 2012-07-04.

Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El país no cuenta aún con una ley nacional que regule el ejercicio efectivo del derecho de acceso a la información pública, a pesar del largo e intenso trabajo que distintas organizaciones de la sociedad civil han venido realizando desde hace una década para concretar la adopción de un marco legal adecuado.

Además de las normas constitucionales y convencionales, actualmente la regulación con alcance federal o nacional vigente es el Decreto 1172/2003, que reglamenta el ejercicio del derecho de acceso a la información pública a nivel de todos los organismos y dependencias del Poder Ejecutivo Nacional, es decir, tiene un campo de aplicación limitado en cuanto a los sujetos obligados a garantizar la satisfacción de este derecho fundamental. Algunas provincias han adoptado también sus propios marcos regulatorios, con ámbitos de aplicación distintos según cada caso, y con diferente rango normativo (decreto o leyes provinciales).

El primer intento por aprobar una Ley de Acceso a la Información Pública se llevó adelante en el año 2001, cuando la Oficina Anticorrupción (OA) elaboró un proyecto en el que participaron organizaciones no gubernamentales, periodistas y funcionarios, entre otros. Este proyecto fue enviado al Congreso de la Nación pero las diferencias entre el oficialismo y la oposición impidieron que se transformara en ley y perdió estado parlamentario en febrero de 2006. Un nuevo intento se produjo en el año 2010, cuando el proyecto volvió a lograr media sanción, sin que en definitiva se convirtiera en ley.

A continuación se sistematizan algunos de los aspectos fundamentales de la regulación vigente (Información complementaria en Anexo 2).

MARCO REGULATORIO PARA EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN ARGENTINA	
Protección constitucional	1, 14, 75 inc. 22
Regulación específica	No cuenta con una ley federal específica. El Decreto 1172/2003 regula el Acceso a la Información Pública en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional y de las instituciones que dependen de él. Varias provincias han adoptado una regulación específica, ya sea por la vía del Decreto o de ley provincial.

Sujetos obligados¹⁶	<p>De acuerdo al Decreto 1172/2003 los organismos comprendidos son: los organismos, entidades, empresas, sociedades, dependencias y todo otro ente que funcione bajo la jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional. Asimismo a las organizaciones privadas a las que se hayan otorgado subsidios o aportes provenientes del sector público nacional, las instituciones o fondos cuya administración, guarda o conservación esté a cargo del Estado Nacional a través de sus jurisdicciones o entidades, y las empresas privadas a quienes se les hayan otorgado mediante permiso, licencia, concesión o cualquier otra forma contractual, la prestación de un servicio público o la explotación de un bien del dominio público.</p>
Mecanismo de transparencia pasiva	<p>De acuerdo al referido Decreto, la solicitud de información debe ser realizada por escrito, con la identificación del requirente, sin estar sujeta a ninguna otra formalidad. Los organismos comprendidos en la regulación deben crear Enlaces de Acceso a la Información (funcionarios con la tarea específica de tramitar y realizar un seguimiento a los pedidos de información). No está previsto un sistema de consulta en línea para dar seguimiento a los pedidos realizados.</p> <p>El organismo requerido debe brindar una respuesta en el plazo de diez días hábiles, pudiendo prorrogarlo por motivos fundados por otros diez.</p>
Sistema de apelación	<p>Ante la negativa del Estado de brindar la información requerida o de una respuesta inadecuada o incompleta, puede plantearse una acción de amparo (Art. 14, Decreto 1172/03) ante la Justicia.</p> <p>También existe la posibilidad de plantear una denuncia ante la Oficina Anticorrupción, dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, quien tiene a su cargo verificar y exigir el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el Decreto.</p> <p>En algunas hipótesis vinculadas a la implementación de la ley se puede plantear un reclamo ante la Subsecretaría para la Reforma Institucional y Fortalecimiento de la Democracia (SRIFD).</p>

¹⁶ Esta categoría busca sistematizar el ámbito de aplicación de las normas infraconstitucionales que reglamentan el acceso a la información pública en cada país con alcance nacional. No obstante, como se ha planteado, el ejercicio de este derecho fundamental se encuentra tutelado por la Constitución y las convenciones internacionales ratificadas por el país; por lo cual desde este punto de vista, las personas se encuentran habilitadas a solicitar información a todos los organismos públicos invocando dicha normativa, más allá de los obstáculos y dificultades que se presentan luego en la práctica y que tornan necesaria la existencia de una regulación específica.

Transparencia activa	No está regulada.
Órgano de control	El Decreto 1172/03 dispuso que el control del cumplimiento de la reglamentación recae en la Oficina Anticorrupción, dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. En tanto que la implementación de la política pública corresponde a la Subsecretaría para la Reforma Institucional y Fortalecimiento de la Democracia (SRIFD), en el ámbito de la Jefatura de Gabinete de Ministros. Las resoluciones no son vinculantes.
Excepciones	Están reguladas por el Art. 16 del Decreto. Se ha señalado que la redacción de algunas causales es ambigua y no cumple con estándares internacionales. ¹⁷
Open Government Partnership (OGP)	Es parte de la Alianza por el Gobierno Abierto desde 2012. ¹⁸

AIP en la práctica

Como se planteó antes, más allá de la tutela constitucional y convencional que las personas pueden intentar invocar en Argentina para acceder a información pública, la falta de una regulación legal específica con alcance general dificulta el ejercicio de este derecho. De acuerdo a la experiencia que ha sido sistematizada en otros informes y estudios, el real usufructo de la reglamentación hoy vigente “supone cierto nivel educativo y, en algunos casos, encontrarse cerca de centros urbanos importantes” (CAinfo, 2011:90).

Paralelamente son pocas las medidas orientadas a difundir el derecho de acceso a la información pública entre la ciudadanía. No ha habido propagandas o acciones masivas aunque sí han existido organismos que han exhibido en las mesas de entrada el texto de la norma. Asimismo, no se ha emprendido un proceso de capacitación extendida, sostenida y uniforme hacia los funcionarios a fin de que conozcan y asuman que esta herramienta constituye un derecho humano.

En dos estudios recientes realizado por la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y la Asociación por los Derechos Civiles (ADC), se seleccionaron determinadas oficinas públicas, empresas estatales y órganos de control y se les realizaron preguntas vinculadas a asuntos de

¹⁷ Más información, ver: ADC, El Acceso a la Información y la Alianza por el Gobierno Abierto en Argentina, en Informe Regional sobre Acceso a la Información Pública y la Alianza por el Gobierno Abierto (Saber Más IV), Alianza Regional por la Libre Expresión e Información, 2012.

¹⁸ Más información: <http://www.opengovpartnership.org/countries/argentina>

interés de la sociedad civil. Para ello se utilizó la red social Twitter como herramienta de comunicación con los ciudadanos, quienes de esta manera enviaron sus preguntas. Las inquietudes variaron en su nivel de complejidad, puesto que la idea motriz consistió en evaluar el funcionamiento del sistema desde la óptica de los ciudadanos con un conocimiento básico del funcionamiento del Estado.

En diciembre de 2012, una vez seleccionadas las preguntas, se enviaron solicitudes de acceso a la información a 45 dependencias del Poder Ejecutivo Nacional, entre las que se encontraban ministerios, secretarías y empresas estatales. Conforme lo establece el art. 2 del Decreto 1172/03 las empresas y sociedades que funcionen bajo la jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional quedan comprendidas dentro de la obligación de brindar la información pública requerida. En función de esta disposición también se solicitó información a diferentes sociedades del Estado para evaluar cuál era la respuesta.¹⁹.

Los resultados que arrojaron ambas investigaciones no son los más alentadores.

En el caso del estudio realizado por ACIJ, de 44 pedidos de información presentados 14 no fueron contestados y 14 fueron respondidos fuera del plazo de los diez días. En el caso del monitoreo efectuado por ADC, de 49 pedidos realizados, el 47% fue respondido de manera satisfactoria y el 53% de manera incompleta, de forma negativa, o directamente no fueron contestados. Además, también se registraron retrasos en el 55% de los pedidos que recibieron respuesta²⁰.

Los resultados cualitativos no exhiben un escenario mucho mejor: omisión en responder a ciertas preguntas, respuestas incompletas y remisión a páginas de Internet en donde la información no se encuentra disponible o es extremadamente difícil acceder a ella.

En cuanto a la intervención del Poder Judicial en la tutela del derecho de acceso a la información pública, el caso de Argentina, éste se encuentra reconocido a nivel jurisprudencia gracias al activismo cívico.²¹.

¹⁹ ACIJ, "Informe sobre acceso a la información (Decreto 1172/2003). Análisis del escenario en materia de Transparencia en el Poder Ejecutivo Nacional", 2013, disponible en <http://acij.org.ar/blog/2013/05/29/investigaciones-detectan-problemas-en-el-acceso-a-la-informacion-publica/>

²⁰ ADC "Un Derecho Débil. Investigación sobre el derecho de acceso a la información pública en Argentina.", 2013, Disponible en: <http://acij.org.ar/wp-content/uploads/2013/05/ADC-El-Acceso-a-la-Informaci%C3%B3n-en-la-Argentina-mayo13.pdf>

²¹ Cfr. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Tiscornia, Sofía c. Estado Nacional, ED 180-427 (1997); Corte Suprema de Justicia de la Nación, Urteaga, Facundo c. Estado Nacional, Fallos 321, 2767 (1998); Corte Suprema de Justicia de la Nación, Ganora, Fernando, s/ Habeas Corpus, Fallos 322, 2139 (1999); Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala I, Fundación Accionar c. Comité Ejecutor Plan Gaym Cuenca Matanza-Riachuelo, JA 2003-IV-348 (2002); Cámara Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, Asociación de Personal Legislativo c. Estado Nacional, sentencia del 3 de junio de 2004; Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal No. 5, Fundación Poder Ciudadano c. Estado Nacional, sentencia del 22 de noviembre de 2001; Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo

Recientemente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación decidió un fallo de enorme trascendencia para el derecho a la información. La sentencia se produjo en el marco de una acción de amparo iniciada a mediados de 2009 por la Asociación por los Derechos Civiles contra el Programa de Atención Médica Integral (PAMI)²², con el objeto de obtener la información relativa al presupuesto en concepto de publicidad oficial del organismo, y a la inversión publicitaria de dicha institución. Ante la negativa del instituto a otorgar los datos, el juez de primera instancia hizo lugar a la acción y ordenó la entrega de la información solicitada, decisión que fue confirmada por segunda instancia.

El caso llegó finalmente a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la que reconoció el derecho de todos los ciudadanos a acceder a la información pública. En su sentencia, el tribunal reconoció de manera amplia el derecho de acceso a la información pública y ordenó al PAMI la entrega de los datos solicitados²³.

Federal No. 8, Monner Sans, Ricardo c. Estado Nacional, sentencia del 11 de mayo de 2005; Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal No. 6, Isern Munne, Pedro c. Estado Nacional, sentencia del 10 de agosto de 2005; entre otros.

²² "Asociación Derechos Civiles c/ EN PAMI - (dto. 1172/03) s/ amparo ley 16.986", sentencia del 4 de diciembre de 2012.

²³ Ver sentencia completa en: http://www.adc.org.ar/sw_contenido.php?id=963

NIVEL DE ORGANIZACIÓN EN TORNO A LA AGENDA DE AIP Y DESCA

Las organizaciones de la sociedad civil (OSC) relevadas en Argentina para esta investigación fueron: Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), Asociación por los Derechos Civiles (ADC), Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento (CIPPEC), Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (CELE), Fundación Mujeres en Igualdad, Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables (FUNDEPS), Centro de Derechos Humanos y Ambiente de Argentina (CEDHA), Fundación Directorio Legislativo, Fundación para Estudio e Investigación de la Mujer (FEIM), Fundación Poder Ciudadano, Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN), Equipo Latinoamericano de Justicia y Género, Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Comité Argentino de Seguimiento y Aplicación de la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CASACIDN), Fundación Sur, Equipo Patagónico de Abogadas y Abogados en Derechos Humanos y Estudios Sociales (EPADHES), Fundación ProVivienda Social, Abogados y Abogadas del Noroeste Argentino en Derechos Humanos y Estudios Sociales (ANDHES), Comunidad Homosexual Argentina (CHA), Red por los Derechos de las Personas con Discapacidad (REDI).

El grado de utilización del derecho de acceso a la información para la efectivización de DESCA varía entre las organizaciones. Algunas de ellas tienen una amplia trayectoria en la utilización de esta herramienta, incorporándola como práctica habitual en el planeamiento de sus estrategias.

El principal obstáculo que identifican las organizaciones es la insuficiencia de la regulación actual, la que ya ha sido comentada en este trabajo.

Esta falta de regulación debilita el derecho de acceso a la información, ya que éste requiere de estructuras estatales que lo implementen adecuadamente. Los problemas principales son los siguientes (ADC, 2012:9-10):

a) Falta de un organismo de aplicación sólido e independiente; b) Excepciones demasiado generales, con remisiones inaceptables; c) Problemas de interpretación vis a vis otras normas y ausencia de mecanismos adecuados de coordinación; d) Falta de mecanismos de reclamo

administrativos aceptables; e) Falta de obligaciones de transparencia activa; f) Falta de un régimen sancionatorio adecuado.

Por otra parte, las OSC han expresado que es especialmente dificultoso obtener información referida a las asignaciones y ejecuciones presupuestarias. Las causas de esta dificultad pueden encontrarse en la reticencia por parte del Estado de brindar las partidas, la falta de desagregación de datos, la poca claridad en la información brindada, entre otras.

DOCUMENTACIÓN DE CASOS

CASO: LEY 105

Tribunal: Juzgado 1ra. Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tribunal nº 9. Confirmado en sentencia de Cámara.

País: Argentina

Foco temático: Producción de información pública; derecho a la salud; acceso a la información; derecho a la alimentación.

Naturaleza del caso: Acción de amparo iniciada por la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) a fin de que se obligue al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a dar cumplimiento de la Ley 105. La norma dispone que la administración pública debe “elaborar y mantener actualizado el mapa diagnóstico de la situación alimentaria y nutricional de la Ciudad de Buenos Aires y remitirlo bimestralmente a la Legislatura de esta Ciudad”.

ACIJ interpuso una acción de amparo por el incumplimiento por parte del Poder Ejecutivo de poner en práctica lo dispuesto por la norma.

Uso del AIP en el caso: El caso consistía en conseguir que el gobierno produjera información pública referida al mapa nutricional ordenado por ley. En este caso, el acceso a la información no fue un medio, sino un fin en sí mismo. Esta información permitirá evaluar, analizar y, eventualmente, redefinir políticas públicas sobre el derecho a la alimentación, lo que ocurrirá cuando el mapa nutricional se implemente.

El acceso a la información se usó como herramienta con anterioridad a la judicialización, pidiendo el mapa nutricional con el fin de acreditar que el mismo no se encontraba disponible.

Resumen²⁴: El 20 de noviembre 2007, ACIJ presentó una demanda ante los Tribunales de la Ciudad de Buenos Aires contra el Gobierno de la Ciudad a fin de que se obligue a éste a dar

²⁴ La documentación del presente caso se realizó a partir de la documentación disponible en www.acij.org.ar. Asimismo, se obtuvo información de una entrevista realizada a Gustavo Maurino, director de ACIJ, realizada el día 5 de abril de 2013.

cumplimiento a lo dispuesto por la Ley 105 de la Ciudad. La norma dispone que la administración pública debe “elaborar y mantener actualizado el mapa diagnóstico de la situación alimentaria y nutricional de la Ciudad de Buenos Aires y remitirlo bimestralmente a la Legislatura de esta Ciudad”.

La ley fue promulgada por el Ejecutivo porteño el día 18 de diciembre de 1998 a través del Decreto N° 2.938, y se publicó en el Boletín Oficial del día 05 de enero de 1999. Su espíritu, según sus propios coautores, era el de funcionar como “una herramienta para el desarrollo de una política social coordinada, tal como lo plantea nuestra Constitución en su Art. 17”.

Sin embargo, casi una década después de su entrada en vigor, no había sido implementada y los índices de desnutrición en la CABA seguían en aumento (desde el 2003 al 2005 los/as chicos/as detectados con deficiencia nutricional aumentaron de 1630 a 2500).

La norma había creado el “Programa de Estudio y Evaluación de los Servicios de Asistencia Alimentaria Nutricional a la Población en Situación Vulnerable o Crítica”, cuyo objetivo era centralizar la información referente a los distintos planes de alimentación ejecutados por las Secretarías (hoy Ministerios) de Salud, Educación y de Promoción Social (actualmente, de Desarrollo Social).

Específicamente, el artículo 2° de la ley instruye al Poder Ejecutivo a elaborar y mantener actualizados:

- 1) Un mapa diagnóstico de la situación alimentaria y nutricional de la Ciudad de Buenos Aires (...);
- 2) Un análisis y evaluación de resultados e impacto de los servicios existentes bajo la jurisdicción de las Secretarías (hoy Ministerios) de Promoción Social (Desarrollo Social), de Educación y de Salud;
- 3) Recomendaciones tendientes a la implementación de un plan integral alimentario a partir de una estrategia intersectorial que articule y mejore los servicios existentes.

La ley prevé la conformación de un equipo interdisciplinario de profesionales y técnicos de las áreas de gobierno mencionadas para el diseño e implementación del programa, con la coordinación de la Secretaría de Promoción Social (actual Ministerio de Desarrollo Social). Asimismo, se establece que los datos e informes que se produzcan en virtud de lo que dispone el Art. 2 deben ser remitidos a la Legislatura en forma bimestral (art. 5°).

ACIJ interpuso una acción de amparo por el incumplimiento por parte del Poder Ejecutivo de poner en práctica lo dispuesto por la norma. El 26 de junio de 2008, el juez de Primera Instancia en lo

Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA, Guillermo Treacy, dictó sentencia definitiva, haciendo lugar a la demanda deducida por la Asociación contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. De acuerdo a la decisión, la demandada debía proceder a “elaborar el mapa diagnóstico de la situación alimentaria y nutricional de la Ciudad de Buenos Aires dentro de un plazo no superior a dos meses”. Asimismo, se la obligaba a remitir a la Legislatura los datos e informes que produzca, de conformidad y con la periodicidad que el artículo 5° la ley establece. La Cámara de Apelaciones confirmó la decisión.

A fin de ejecutar la sentencia, la magistrada Andrea Danas requirió informes a la accionada sobre las medidas adoptadas. Luego de varios informes remitidos por la magistrada, el Estado reconoció que no había desarrollado una matriz de indicadores, cuáles serían los indicadores que serían incorporados a ésta, con qué frecuencia era posible generarlos, cuáles serían las fuentes de información, qué Ministerio o área se encargaría de la formulación de los indicadores.

Ante la necesidad de llegar a un acuerdo respecto de estas cuestiones, la jueza Danas, decidió realizar una serie de audiencias en las que convocó a las partes para que se decida cuál sería la matriz que la ley exigía desarrollar. De éstas participaron representantes de distintos grados del Ministerio de Salud, del Ministerio de Desarrollo Social y el Ministerio de Educación.

Ante la falta de acuerdo, la complejidad de la cuestión y la falta de *expertise* de las partes para resolverla, en la audiencia celebrada el 14 de abril de 2011, la jueza decidió convocar a un experto para que se expida sobre la materia (los componentes de la matriz y la pertinencia del mapa nutricional en términos metodológicos) y designó (por acuerdo de las partes) a la Asociación Argentina de Dietistas y Nutricionistas Dietistas (AADyND). Esta organización tiene por principal objetivo impulsar iniciativas relacionadas con la seguridad alimentaria y nutricional, identificando y apoyando medidas económicas y sociales que contribuyan a lograr un óptimo estado nutricional en la población. Ambas partes coincidieron en esa designación.

Una vez producido el dictamen de AADyND, se realizaron posteriores audiencias en las que se volvieron a confrontar la factibilidad de los estudios, su periodicidad, entre otros aspectos de la obligación. Ante la necesidad de que estas discusiones se extendieran, la magistrada decidió la conformación de una mesa de trabajo entre las partes. Así, se realizaron sucesivas reuniones con el fin de lograr la definición y confección de los indicadores definitivos. Una vez consolidada la matriz, se la remitió a la Asociación Argentina de Dietistas y Nutricionistas Dietistas para que la analizara y realizara los comentarios que estimara pertinentes.

Obstáculos: La complejidad a la hora de ejecutar la sentencia. Existió una dificultad operativa para crear y diseñar el estándar y para evaluar el estándar propuesto por el gobierno. Esto llevó a que existiera la necesidad de legitimar las decisiones frente al Tribunal, debido al gran temor que tenía

la jueza al momento de ejecutar la sentencia era que no sabía ella cómo hacer para definir si el Estado cumplía o no. La solución metodológica adecuada fue la de acudir a expertos y hacer que el tribunal también acudiera a expertos, para validar o no y presionar al gobierno con una validación imparcial.

Importancia del caso: a) Crear un precedente novedoso en el reconocimiento del acceso a la información, más específicamente, el reconocimiento al derecho a la producción de información, legitimando una agenda sobre el acceso a la información, sobre los derechos sociales, etc.; b) Movilización de la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, involucrando a aquellos actores que estaban en las comisiones relevantes con la historia del caso, con su agenda, con las posibilidades que el caso ofrecía; y c) impacto en la administración, que puso en marcha por primera vez un esquema de cooperación interministerial para cumplir la sentencia, y que permitió una serie de avances y de mejor comunicación acerca de la información disponible, etc., La sustentabilidad y fortaleza de estos dispositivos dependerá de lo que pase en el futuro, de lo que otros actores hagan con esa información que ahora se va a generar a partir de la existencia del mapa, o que la sociedad reclame, etc.

CASO: INFORME SOBRE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA²⁵

País: Argentina

Foco temático: Acceso a la información en salud sexual y reproductiva.

Naturaleza del caso: Informe realizado por la Asociación por los Derechos Civiles (ADC) enmarcado en una investigación llevada adelante en nueve países de América Latina, durante 2012. Su objetivo fue dar un panorama general de los avances y desafíos existentes en la región para acceder a la información pública en materia de salud sexual y reproductiva, con el fin de otorgarle el producto final del trabajo a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

Uso del AIP en el caso: La ADC realizó pedidos de información pública al Ministerio de Salud de la Nación, al Ministerio de Educación de la Nación, al Ministerio de Justicia de la Nación y al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires con el objetivo de obtener información relevante sobre diferentes interrogantes vinculadas a la salud reproductiva, así como también de medir el nivel de funcionamiento del acceso a la información pública en dicha materia.

Resumen²⁶: El 16 de marzo de 2012, la ADC realizó un pedido de información pública al Ministerio de Salud de la Nación, al Ministerio de Educación de la Nación, al Ministerio de Justicia de la

²⁵ Disponible en: http://www.adc.org.ar/sw_contenido.php?id=949

Nación y al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires con el objetivo de obtener información relevante vinculada a partidas presupuestarias destinadas al programa de servicios en salud sexual y reproductiva, estadísticas sobre la realización de abortos legales e ilegales en Argentina, mortalidad materna, educación sexual, anticoncepción, etc. De los cuatro organismos, sólo el Ministerio de Salud de la Nación contestó el pedido de información realizado, si bien lo hizo de manera parcial.

Resultados: En el informe se detectan los vacíos normativos y las deficiencias persistentes en la implementación de las leyes de acceso a la información en Argentina, así como en la provisión de información objetiva, veraz y oportuna sobre derechos sexuales y reproductivos en las instancias gubernamentales.

Los datos obtenidos a través de la investigación muestran problemas estructurales en materia de acceso a información pública relevante para el ejercicio de los derechos humanos de las mujeres y para el desarrollo e implementación de legislación y políticas públicas en la materia.

Obstáculos: Los obstáculos encontrados para acceder de forma oportuna a la información pública solicitada evidencian que el Estado carece de información pertinente, completa, actualizada y adecuadamente desagregada (por sexo, edad, etnia y otros factores de riesgo y vulnerabilidad) sobre la temática en cuestión.

En caso de las consultas sobre ejecución presupuestaria, a la hora de brindar información, el Ministerio requerido la brindó en terminología que resultaba inentendible, por tanto inaccesible, si se carece de una capacitación mínima en contabilidad.

En otros casos, como el de las preguntas referidas al aborto, el Estado carecía por completo de información oficial. Lo mismo ocurre a la hora de requerir información desagregada por etnia, escolaridad y condición civil de las mujeres. Ello puede vincularse a la falta de obligaciones de transparencia activa en el Decreto 1172/03, el cual tampoco prevé ningún tipo de normativa en relación a archivos, producción o conservación de información.

Los Ministerios de Educación y de Justicia de la Nación, por su parte, no proporcionaron la información solicitada en los pedidos ni explicaron las razones de dicha omisión.

Importancia del caso: El informe demuestra por medio de ejemplos concretos, por qué la falta de información en cuestiones vinculadas a la salud sexual y reproductiva de las mujeres afecta de manera directa sus derechos, por cuanto la falta de información adecuada impide el acceso a

²⁶ La documentación del presente caso se basa en información disponible en www.adc.org.ar/. Asimismo, se obtuvo información a partir de una entrevista a Ramiro Álvarez Ugarte, Director del Área de Acceso a la Información de la Asociación por los Derechos Civiles (ADC), realizada el 5 de abril de 2013.

servicios de salud esenciales, obstaculiza la toma de decisiones objetivas e informadas y dificulta el desarrollo de políticas públicas idóneas y eficientes para lidiar con los problemas sociales, económicos y culturales que afectan el derecho a la salud sexual y reproductiva de las mujeres.

A su vez, el informe buscó ser un documento complementario de diagnóstico y monitoreo del cumplimiento de estándares internacionales en materia de acceso a la información reproductiva, de acuerdo a los estándares interamericanos desarrollados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

Se quiso poner de relieve la importancia del acceso a la información para el ejercicio de otros derechos humanos, en este caso, el derecho a la salud sexual y reproductiva de las mujeres. El informe finaliza con una serie de recomendaciones, destinadas a la CIDH, para que ella a su vez inste a los Estados a adoptar una serie de medidas tendientes a mejorar el acceso a la información pública y la situación actual de la salud reproductiva y sexual de las mujeres.

CASO: CAMPAÑA “SABER ES UN DERECHO, QUE AHORA SEA LEY”²⁷

País: Argentina

Foco temático: Derecho de acceso a la información pública; sanción de una Ley Nacional de Acceso a la Información.

Naturaleza del caso: Campaña impulsada por ONGs que trabajan en la promoción del acceso a la información en Argentina que busca la sanción en el Congreso de la Nación de una ley de acceso a la información pública.

Uso del AIP en el caso: En el presente caso, el acceso a la información pública se posiciona como un objetivo, una herramienta que se busca fortalecer dentro del ordenamiento jurídico argentino por medio de la sanción de una ley nacional que la reglamente de forma integral y efectiva.

Resumen: La campaña “Saber es un derecho, ¡que ahora sea ley!, por una Ley Nacional de Acceso a la Información Pública” fue promovida por varias organizaciones de la sociedad civil, entre ellas Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), Asociación por los Derechos Civiles (ADC), Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Centro e Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento (CIPPEC), Poder Ciudadano, entre otras. A ella adhirieron alrededor de 110 organizaciones y 780 personas particulares. La campaña buscó destacar la importancia del acceso a la información pública como una herramienta para poder ejercer otros

²⁷ Para más información, ingresar en <http://www.saberesunderecho.org/>

derechos fundamentales, monitorear la transparencia de la gestión pública y fomentar la participación ciudadana.

Sus promotores entregaron un documento a los legisladores de ambas Cámaras del Congreso Nacional, en el cual se reclamó la sanción de la ley y se plantearon los estándares mínimos que debía cumplir para garantizar el ejercicio pleno de tal derecho. Los organizadores argumentaron que la ley debía establecer “mecanismos claros para poder reclamar y recibir información que se encuentra en los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, además de crear una autoridad de aplicación eficaz, fijar plazos breves para la entrega de estos datos y establecer excepciones concretas en las que sea posible restringir la información”.

Ante el trato simultáneo que se le dio al tema en ambas Cámaras, a través de una diversidad de proyectos de ley presentados por diferentes representantes de todo el espectro político, también se reclamó la coordinación del trabajo y la generación de consensos que permitieran la sanción de una ley de calidad.

Resultados: Luego de la sanción del proyecto de ley en la Cámara de Senadores, y a pesar de contar con el apoyo de varios partidos políticos de la oposición, el proyecto perdió estado parlamentario en la Cámara de Diputados al no ser tratado durante el 2012.

Importancia del caso: El caso se plantea a raíz de la importancia del acceso a la información como forma de efectivizar otros derechos. Buscó también contribuir al fortalecimiento de la democracia, al promover la transparencia dentro de sus instituciones. A pesar de no sancionarse la ley, la campaña logró instalar en la opinión pública el debate sobre la ley en el Congreso, obteniendo publicaciones en la mayoría de los grandes medios de difusión del país.

CASO: CUPO LABORAL PARA PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Sentencia: " Red por los Derechos de las Personas con Discapacidad (REDI) c/ GCBA y otros s/ Amparo", Expte: EXP 27768 / 0, Cámara: 08/2010.

Foco temático: derecho de personas con discapacidad: derecho a la igualdad, derecho a trabajar, a la autonomía personal, principio de no regresividad.

Naturaleza del caso: Acción de amparo iniciada por la Clínica Jurídica de la Universidad de Palermo en representación de la Red de personas con Discapacidad contra el Gobierno de la Ciudad y la empresa Cliba Ingeniería Urbana S.A, con el objeto que “se declare inconstitucional el decreto 154/07 que modifica el contrato de concesión de servicios celebrado entre los demandados, por incumplir con la obligación de prever un cupo para personas con discapacidad”

y, asimismo, “se condene al estado y a la empresa prestataria a cumplir con las obligaciones constitucionales del artículo 43, legales (ley 1502) y reglamentarias (decreto 812/05), las que consisten en establecer un cupo del 5% para personas con discapacidad en las empresas concesionarias de servicios...”.

Uso del AIP en el caso: Inicialmente se realizaron pedidos de acceso a la información pública que no fueron respondidos. Para ello se hizo un pedido de información pública al Ente Regulador de la Ciudad. Se verificó que había una sola persona con discapacidad en la empresa, lo que estaba lejos de cumplir con las obligaciones establecidas legalmente.

El pedido de información permitió saber cuántas personas con discapacidad se encontraban contratadas por la empresa Cliba S. A.

Resumen²⁸: La Red por los Derechos de las Personas con Discapacidad (REDI) solicitó a la Clínica Jurídica de la Universidad de Palermo (UP), para hacer efectiva la obligación de los concesionarios de servicios públicos, específicamente a la empresa Cliba –una de las contratistas del servicio de limpieza y recolección de residuos– para que se la obligue a contratar personas con discapacidad hasta cubrir el cupo del 5% de su personal, tal como lo establece la Constitución de la Ciudad y una ley reglamentaria.

La obligación, de acuerdo con la legislación porteña, rige tanto para el Estado local como para las empresas concesionarias de servicios públicos. La demanda, promovida por la Clínica Jurídica de la Universidad de Palermo (UP) y la Red por los Derechos de las Personas con Discapacidad (REDI), fue iniciada a fines de 2007 y tomó a Cliba como empresa testigo para graficar el incumplimiento de la ley: en tres años, sobre un total de 4700 personas inscriptas en un registro de aspirantes, fueron contratadas apenas treinta, todas por parte del Estado porteño.

El fallo condenó a Cliba y al Gobierno de la Ciudad, que debe garantizar el cumplimiento de la norma.

Obstáculos: a) Problemas en la implementación de la sentencia: debido a que la sentencia es genérica, resulta difícil su ejecución; b) Dificultad técnica: estándar de contratación de personas sin discapacidad. Es difícil constatar cuáles son los requisitos que debe cumplir Cliba para demostrar que agota todas las vías posibles tendientes a contratar personas con discapacidad al contratar personal nuevo.

Importancia del caso: a) Medida tendiente a la efectivización del acceso al trabajo de personas con discapacidad, el cual es central para su inclusión social y autonomía; b) visibilización de la

²⁸ Documentación realizada en base a la entrevista realizada a Dalile Antúnez, ex coordinadora de la Clínica Jurídica de la Universidad de Palermo, realizada el día 2 de abril de 2013.

discriminación de personas con discapacidad; c) visibilización del flagrante incumplimiento de una ley y medida tendiente a su cumplimiento a través de obligaciones claras hacia la Administración; d) el caso es ejemplificativo que intenta mostrar una situación general estructural de discriminación de las personas con discapacidad.

CASO: DERECHO A UNA VIVIENDA DIGNA - CASO VECINOS DE LA CAVA

Naturaleza del caso: Reclamo por parte de vecinos del barrio La Cava por una vivienda digna. Movilizaciones de vecinos, mesas de trabajo, presentación de medida cautelar.

Resumen²⁹: En 1950, los terrenos que ocupa la villa eran propiedad de la compañía estatal de aguas, Obras Sanitarias de la Nación (OSN). Se utilizaban para extraer tierra y rocas destinadas a otras construcciones, lo que originó un pozo (cava) de grandes dimensiones. Allí, y luego en los alrededores, los trabajadores de OSN y sus familias instalaron casillas para estar cerca de su lugar de tareas. Tras la privatización de la empresa y la aplicación de modelos de ajuste que profundizaron el desempleo y la desigualdad estos trabajadores quedaron desempleados y marginados. El asentamiento se fue ampliando hasta llegar a ocupar hoy las 18 hectáreas en las que viven aproximadamente 1800 familias.

El 16 de diciembre de 1974, OSN vendió los terrenos a la Secretaría de Estado de Vivienda y Urbanismo de la Nación, con el objetivo de contribuir a una política de vivienda que brindara una solución definitiva e integral para el grave problema habitacional que aquejaba la zona. A mediados de la década del 80, la Nación transfirió el predio a la provincia, que había diseñado el Programa de Renovación Urbana del Barrio La Cava, cuya ejecución estaba prevista en seis etapas. De ellas, sólo una pudo concretarse con la construcción de 280 viviendas.

Una parte importante de los terrenos que serían utilizados para las restantes fases del programa estaban irregularmente ocupados por la asociación tradicionalista El Lazo y por el Club Hípico del Norte. Como estas entidades se negaban a desocupar el lugar, el gobierno provincial inició dos juicios en los que obtuvo sentencias que ordenaba el desalojo y confirmaba el destino de las tierras para la construcción de las viviendas.

Sin embargo, en 1992, un sorpresivo acuerdo entre el gobierno provincial y las entidades suspendió el cumplimiento de la orden judicial. El plan de viviendas quedó, desde entonces,

²⁹ El presente caso se encuentra originalmente publicado en Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), La lucha por el derecho, Buenos Aires: Siglo XXI, 2008, de donde se transcribe parcialmente la siguiente descripción. Más información disponible en:

http://www.cels.org.ar/common/documentos/INFORME_LA_CAVA.pdf
http://www.cels.org.ar/common/documentos/sistematizacion_ladulce.pdf
<http://www.pagina12.com.ar/diario/sociedad/3-127923-2009-07-08.html>
<http://www.habitatunlp.com.ar/system/application/adjuntos/3-Tedeschi.pdf>

paralizado. Diez años más tarde el gobierno dictó el decreto 1.622/03 que otorgaba un permiso precario a El Lazo. Las consideraciones de aquella disposición hacían referencia a un proyecto de ley que tendría por objeto donar las tierras a la asociación tradicional argentina “El Lazo”.

Los vecinos conocieron la noticia cuando la asociación repartió un volante en que se hacía referencia a la donación en el mes de noviembre de 2003.

Inmediatamente una integrante de la Comisión de Tierra y Vivienda de La Cava, con el acompañamiento de la Asociación para Apoyo a Comunidades (APAC) y el patrocinio jurídico del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), presentó una medida cautelar de no innovar para detener cualquier intento de frustrar la continuidad del plan de vivienda.

La medida fue aceptada por la jueza Delia Cabrera, titular del Juzgado Civil y Comercial N° 9, del departamento judicial de San Isidro, que ordenó al gobernador “que se abstenga de modificar el estado jurídico del inmueble”, es decir, que le prohibió donar o ceder cualquier tipo de derechos sobre el predio. El expediente fue luego remitido a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires por una cuestión de competencia.

Paralelamente, el 27 de noviembre de 2003 se presentó la demanda de fondo, dirigida contra el Estado Nacional —ya que el plan de vivienda es del Fondo Nacional de Vivienda (FONAVI)— y contra la provincia de Buenos Aires —titular de las tierras—. Por ello la demanda fue presentada directamente ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que rechazó el planteo en junio del año siguiente, declarando que la causa era ajena a su competencia originaria.

La decisión de la jueza Cabrera, y el activismo de los vecinos, aumentaron la presión sobre el gobernador Felipe Solá quien emitió el decreto N° 104/04, por medio del cual anuló el anterior y reconoció explícitamente la vigencia del Programa de Renovación Urbana del barrio.

Un año después de presentada la demanda en la Corte, el máximo tribunal rechazó el planteo alegando cuestiones de competencia. Ante esta situación, la Comisión de Tierra y Vivienda, nuevamente con el patrocinio por el CELS, decidió hacer un reclamo administrativo ante el Instituto de la Vivienda de la Provincia de Buenos Aires en el que exigió la continuación del plan.

En el marco de estos reclamos se inició un proceso de diálogo con el Instituto y con la Dirección de Obras Públicas de la provincia, quienes se comprometieron a realizar obras de infraestructura (calles, alumbrado, cloacas, etc.). Otra consecuencia directa de este proceso se manifestó en la decisión del gobierno de impulsar el desalojo de las organizaciones tradicionalistas de las tierras ocupadas.

El 5 de enero de 2005, el gobierno nacional lanzó el Subprograma de Urbanización de Villas y Asentamientos Precarios, en el marco del Plan Federal de Vivienda, cuya ejecución se canaliza a través de los gobiernos municipales. En el ámbito de la provincia, el plan prevé la urbanización de villas y asentamientos en todo el Conurbano.

En este proceso, APAC, la Comisión Tierra y Vivienda del barrio y el CELS procuraron consolidar, en la organización de vecinos, la articulación de herramientas políticas, sociales y judiciales. Estos elementos han sido parte de una estrategia integral que buscó, por un lado, fortalecer las capacidades propias de exigibilidad de derechos, y por el otro, garantizar el acceso a una vivienda adecuada.

En cuanto a las herramientas sociales, se consolidaron espacios de discusión que contaron con una participación activa de los integrantes de la Comisión y posibilitaron la formación de redes internas en el barrio, indispensables para desarrollar las estrategias políticas y judiciales, y la articulación y negociación con actores externos a La Cava.

Cuando comenzó a ejecutarse el Plan Federal, se conformó una Mesa de Transparencia.

De acuerdo a lo informado por los habitantes, su participación fue prácticamente nula, desvirtuando el objeto de la Mesa. Dada su falta de legitimidad, esta primera instancia de participación fracasó y fue reemplazada por la Mesa de Integración Social, que a pesar del cambio de nombre la integraban las mismas instituciones y, nuevamente, carecía de la representación y la que resultaban discriminatorios y claramente violatorios de la normativa nacional e internacional vigente.

Estos criterios fueron a su vez convalidados a través del Decreto 3343/2006, y definieron ciertos como elementos tenidos en cuenta para ser pre-adjudicatario de una vivienda, tales como la antigüedad en el barrio; la composición familiar; entre otras.

De acuerdo con el mismo Decreto, la Comisión de Pre-adjudicación de la Mesa de Integración elabora los criterios de adjudicación de las viviendas, otorgando un puntaje a cada familia de acuerdo a estos criterios y elabora el orden final de adjudicaciones.

A finales del 2006, debido al trabajo continuo de los vecinos y sus insistentes denuncias sobre los déficits en materia de participación y control en el proceso de adjudicación, se formó a instancias del gobierno Nacional, una Mesa de seguimiento. Este nuevo ámbito estaba destinado a controlar e introducir mejoras en el funcionamiento y ejecución del Plan, tanto en relación al avance del mismo como a los mecanismos de información y de participación creados por el municipio. La mesa comenzó a funcionar a finales de 2006 y continuó haciéndolo una vez por mes hasta mediados de 2007, cuando comenzó a perder continuidad.

La mayoría de las reuniones estuvieron dedicadas a discutir sobre la necesidad de que se produzca información y se difunda a los vecinos así como que se discuta sobre los mecanismos de participación. Se logró que se produzca cierta información, especialmente el acceso a expedientes con los listados de adjudicatarios, y hasta se consiguió consenso sobre mecanismos de difusión de la información a todo el barrio, que una vez producido no se llevaron a la práctica y la Mesa terminó por disolverse.

En el mes de abril de 2008, se aprobaron dos ordenanzas³⁰ por parte del Concejo Deliberante que convalidan las actuaciones de la Mesa de Integración. Al mismo tiempo, otorgan al Poder Ejecutivo Municipal la potestad de desalojar. De acuerdo al artículo 11 a 15 de la ordenanza 8.344 los “pre-adjudicatarios” son susceptibles de ser excluidos de sus viviendas “si incumplieran en forma grave, ellos o algún integrante de su grupo familiar, con las normas básicas de convivencia que establecen la Legislación Nacional, Provincial y/o Municipal, lo plasmado en los acuerdos [de convivencia] obrantes en expediente 14115/07 y lo establecido en la presente Ordenanza. Se entenderá como incumplimiento grave la comisión de delitos.”

Utilización del AIP en el caso: Los vecinos recurrieron también a mecanismos de acceso a la información para obligar a los funcionarios públicos a tomar posición respecto de la situación del barrio. Estos pedidos permitieron, por ejemplo, confirmar la existencia de planes para erradicar la villa que estaban siendo anunciados por las autoridades municipales.

Por su parte, la Defensoría del Pueblo de la Nación presentó pedidos de informes a los organismos implicados en la ejecución del Plan Federal. En general se solicitó información del Plan: su estado de avance, grado de cumplimiento, criterios de adjudicación, provisión de servicios básicos, memoria descriptiva de la obra, entre otras cuestiones.

Obstáculos: Los obstáculos identificados fueron a) la falta de acceso a la información: Desde el comienzo del diseño del Plan de Urbanización de Villa La Cava la Municipalidad no proporcionó información completa, adecuada y veraz respecto de los distintos aspectos que éste contemplaba; b) falta de implementación de mecanismos de participación, control y seguimiento por parte del estado para posibilitar que los vecinos formen parte del proceso de urbanización: falta de instancias reales de participación de los vecinos en el diseño, ejecución y control del plan.

Importancia del caso: El caso muestra la importancia de contar con información veraz a la hora de llevar adelante los reclamos ante las autoridades estatales. Así, la información obtenida a través de los pedidos de información permitió controlar el proceso de adjudicación de viviendas, mostrando lo indispensable que resulta el control ciudadano y la transparencia a los actos públicos.

³⁰ Ordenanza N° 8344 “convalidaciones” y Ordenanza n° 8345, Publicadas el 22 de Abril de 2008

CASO: VACANTES EN EL NIVEL INICIAL EN LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

Foco temático: Derecho a la educación, derecho a la autonomía personal, el derecho a la igualdad (frente a niños y niñas que sí acceden al nivel inicial de educación), el derecho a la no discriminación de los y las excluidas y que tiene efectos sobre la vida laboral de la familia (toda vez que la escuela permite a los progenitores trabajar), derecho de las mujeres a la igualdad de oportunidades.

Naturaleza del caso: A través de un amparo colectivo se demandó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires por la falta de vacantes en el nivel inicial de educación para niños y niñas. A través de solicitudes de acceso a la información pública se obtuvo prueba clave para el juicio.

Uso del AIP en el caso: Inicialmente se realizaron pedidos de acceso a la información pública que no fueron respondidos. Para entender el alcance del problema y para saber qué medidas se habían desarrollado (si alguna) para resolverlo.

Resumen: La Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), al identificar el problema de falta de vacantes en el nivel inicial, realizó pedidos de información pública para establecer el alcance del problema, los cuales no fueron contestados.

Se solicitó información referida a las listas de espera en las escuelas de nivel inicial, es decir, cuántos niños/as no habían podido ingresar a la educación inicial.

Asimismo, se solicitó información sobre la asignación presupuestaria destinada a infraestructura escolar y el nivel de ejecución efectivamente realizado. Al no ser respondidos se realizaron acciones de amparo para obtener la información, logrando finalmente acceder a la misma a través de la tutela judicial.

Una vez obtenida la información se decidió interponer una acción de amparo colectivo basándose en el Art. 24 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (“La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior...”), demandando al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que cese en su omisión de garantizar el derecho a la educación en el nivel inicial y que diseñe un plan para resolver el problema.

El amparo tuvo sentencia favorable en dos instancias, luego de lo cual el GCBA presentó un recurso de inconstitucionalidad (basándose en exceso de por parte del Poder Judicial). Mientras este recurso estaba por resolverse, el Tribunal Superior de Justicia instó a las partes a llegar a un acuerdo. Así, se llegó a acuerdo en el que el Gobierno de la Ciudad reconoce el problema, la falta

de cumplimiento del derecho y se establecen obligaciones claras con plazos exigentes hacia el GCBA.

Actualmente, el acuerdo se encuentra en proceso de cumplimiento.

Obstáculos: a) Problemas en la implementación del acuerdo: el Gobierno presenta excusas para no cumplir con la sentencia, las cuales no son pasibles de verificación (tales como la falta de espacio físico para la construcción de escuelas); b) Dificultad que tiene el poder judicial para hacer efectivas sus sentencias en casos colectivos tan complejos; c) Reticencia del Poder Judicial de aplicar sanciones al Poder Ejecutivo para la efectivización de las sentencias.

Importancia del caso: a) Reconocimiento del acceso a educación inicial como derecho operativo; b) sensibilización de los operadores de la administración acerca de la obligatoriedad de proveer la información pública; c) plan de cumplimiento de la cláusula constitucional: diagramación de política pública en principio diseñada, más precisión acerca de las obligaciones del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

CONCLUSIONES

La República Argentina posee un fuerte reconocimiento normativo de los Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales (DESCA), los cuales poseen protección constitucional, no sólo a través de artículos específicos dentro de su parte dogmática, sino también por medio de la incorporación de tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional.

Ello ha llevado a un cambio paradigmático en la concepción de los DESCAs dentro de la doctrina y la jurisprudencia argentina, los cuales son concebidos en la actualidad como derechos operativos que no requieren de ley alguna que los reglamente. Sin embargo, resulta una tarea pendiente el desarrollo de un sistema normativo y de programas de gobierno que marquen las pautas que debe seguir el Estado a fin de alcanzar de forma efectiva el cumplimiento de tales derechos.

Tal desarrollo debe ir acompañado del fortalecimiento de mecanismos idóneos de reclamo que permitan a la ciudadanía exigir a las diferentes instancias del gobierno el cumplimiento de sus obligaciones allí donde fallan en su actuar oficioso.

Entre tales mecanismos, es fundamental resaltar aquellas herramientas cuyos objetivos consisten en permitir el acceso a la información pública por parte de la población y demás actores de la sociedad civil, no solo por su trascendental utilidad a la hora de permitir la exigibilidad y ejercicio de diversos derechos humanos, sino también por su importante rol dentro del fortalecimiento de las instituciones democráticas.

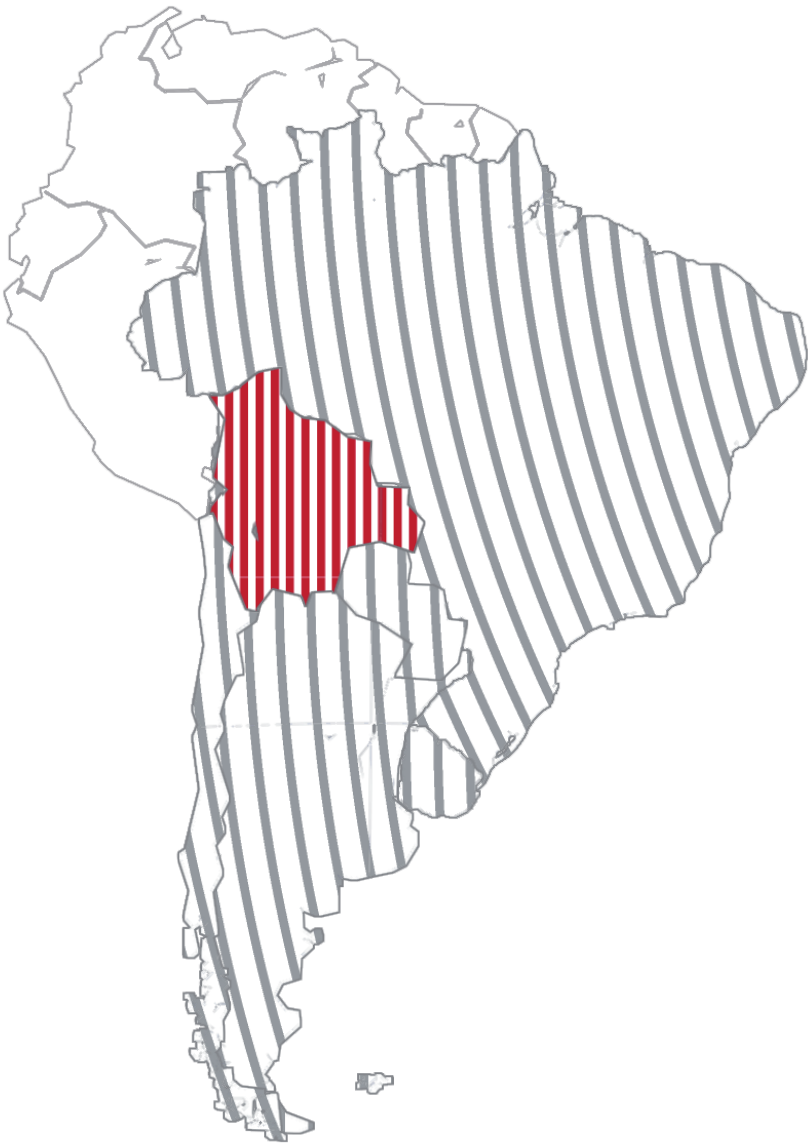
Dentro del presente capítulo, se ha seleccionado una diversidad de casos que permiten observar la realidad actual del estado del derecho de acceso a la información pública en Argentina desde diferentes enfoques. La campaña "Saber es un Derecho", llevada adelante por un colectivo de organizaciones civiles nacionales, pone en evidencia la necesidad de la sanción de una ley federal que establezca las pautas y los mecanismos idóneos para el ejercicio del acceso a la información. Ello queda confirmado al observar los obstáculos sufridos por las diferentes organizaciones a la hora de reclamarle información pública al Estado en el marco de acciones reivindicativas de derechos económicos, sociales y culturales.

En la mayoría de los casos la información obtenida no fue total en relación a la reclamada, habiendo incluso existido un silencio total por parte de algunos organismos gubernamentales. Otras veces, la información obtenida carecía de formatos adecuados, vocabulario y terminología accesible o idoneidad frente a la consulta realizada. Especial dificultad presenta el obtener información presupuestaria relacionada con la forma en que se asigna y ejecutan los recursos por parte del Estado.

Esta situación lleva a plantear la necesidad de crear mecanismos que permitan desde el Estado obligar a los funcionarios responsables a producir y brindar información adecuada ante las reclamaciones, y de sancionar aquellos casos en que no lo hagan, tal como ser un órgano independiente con facultades de control.

Por otro lado, también se observa la poca capacidad de los pedidos de información de incidir en la estructura orgánica y en las prácticas de la administración pública hacia futuro, no existiendo garantías que aseguren que la información requerida, cuando demande la producción de la misma por parte del Estado, vuelva a ser generada en el futuro. La ley debe contemplar la obligación del estado de actuar de forma oficiosa, generando información de utilidad y poniéndola a disposición de la sociedad civil por su propia iniciativa. Al mismo tiempo, cualquier desarrollo normativo requerirá de fuertes campañas de educación y capacitación apuntadas a aquellos funcionarios que tengan la responsabilidad de gestionar y responder las consultas de la sociedad civil, a fin de revertir la tendencia observada en ciertos casos de obstaculizar o limitar el acceso a una respuesta efectiva y completa.

BOLIVIA



CONTEXTO NACIONAL

CONTEXTO PARA LA EXIGIBILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES (DESCA)

Bolivia ha experimentado en los últimos años profundos cambios políticos y sociales que se han materializado, entre otros, en un nuevo texto constitucional³¹ que constituye uno de los modelos de constitución más avanzados en materia de derechos sociales y ambientales, y que reconoce en un sentido amplio el ejercicio de derechos colectivos³².

Este reconocimiento de un mayor catálogo de derechos ha planteado diversos desafíos vinculados su implementación debido a la existencia de niveles de institucionalidad todavía deficitarios³³. Esta debilidad ha sido remarcada en distintas observaciones de los comités de expertos que dan seguimiento al cumplimiento de las obligaciones del Estado de Bolivia en el ámbito internacional y regional de protección de los derechos humanos, más allá del señalamiento de algunos avances en relación a la satisfacción de determinados derechos sociales.³⁴

Este contexto jurídico-institucional pautado por el amplio reconocimiento constitucional de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (Art. 14 a 144 de la Constitución Política del Estado) ha habilitado el debate en torno a la exigibilidad de los DESCAs en el país. Hasta el momento las organizaciones sociales han centrado su estrategia reivindicativa en la aprobación de

31 Para comprender la complejidad de la reforma resulta interesante hacer mención a las cinco leyes marco que dieron forma al Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario (artículo 1 CP): Ley Marco de Autonomías y Descentralización, Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional, Ley del Órgano Judicial, Leyes de Régimen Electoral y del Órgano Electoral (ILSA, 2010).

32 En el preámbulo de este nuevo texto constitucional “se declara que Bolivia deja en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal, para fundar colectivamente el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario comprometido con los derechos, la democracia sustantiva y la autodeterminación de los pueblos. Esta promesa de un Estado Social construido “desde abajo” es un reto histórico de gran significación pero lleno de tensiones al momento de lograr su concreción en la vida real de la gente” (ILSA, 2011).

33 “La Constitución de 2009 de Bolivia sin duda recoge las aspiraciones históricas de los grupos sociales postergados históricamente, el problema está entonces en las posibilidades de su real implementación” (ILSA, 2011).

34 Por ejemplo de acuerdo al Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “en 2012, se apreciaron avances en cuanto al goce de los derechos económicos, sociales y culturales, gracias en gran parte a los programas sociales implementados. En particular, los índices de pobreza y de pobreza extrema siguieron disminuyendo paulatinamente, así como la deserción escolar”... Informe disponible en: <http://bolivia.ohchr.org/docs/Informe%20Anual%202012.pdf>

normas que permitan avanzar en la tutela de derechos³⁵.

De acuerdo a lo señalado por algunas de las organizaciones entrevistadas la reacción social y la movilización colectiva tienen un mayor impacto en las decisiones estatales, que los procedimientos formales hoy establecidos en el marco constitucional vigente. Este escenario puede entenderse como una razón por la cual no existen decisiones judiciales en el ámbito local que hayan impactado significativamente en la garantía y protección de estos derechos reconocidos pero no garantizados³⁶.

La Constitución “establece un amplio conjunto de mecanismos y recursos constitucionales para reclamar y defender los derechos, entre los cuales se destacan: el derecho de petición (art. 24), las acciones de defensa del medio ambiente (art. 34), la acción de amparo (art. 132), las acciones populares (art. 138), la acción de cumplimiento (art. 137) y la acción de inconstitucionalidad (art. 135)...” (ILSA, 2011, p. 2).

En relación a la jerarquía que el Estado reconoce a los tratados internacionales de derechos humanos, el art. 13 de la Constitución dispone que los derechos y deberes en ella consagrados “se interpretarán de conformidad con los Tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia”. Asimismo el art. 256 establece los “tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta”.

Bolivia ha ratificado los principales instrumentos internacionales de derechos humanos³⁷. En enero de 2012 se convirtió en uno de los primeros países en ratificar el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).

CONTEXTO PARA EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (AIP)

Marco regulatorio

La nueva constitución del Estado Plurinacional de Bolivia incorporó en varios de sus artículos referencias al reconocimiento de derecho de acceso a la información pública en consonancia con los tratados internacionales ratificados por el país. Sin embargo la ausencia de un marco legal

³⁵ Leonardo Tamburini, integrante del CEJIS (Centro de Estudios Jurídicos e Investigación Social), entrevista en el marco de la presente investigación 2/07/13.

³⁶ *Ibidem*

³⁷ Las ratificaciones pueden consultarse en el siguiente enlace: http://lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/Session7/BO/A_HRC_WG6_7_BOL_1_STATE_PLURINATION_AL_OF_ANEXOIII_S.pdf

específico para la implementación de este derecho y el incumplimiento en la práctica de la escasa regulación que existe en la materia, determinan –entre otros factores- serias dificultades para el acceso a la información por parte de la ciudadanía.

Al cierre de este informe³⁸ un proyecto de Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública elevado por el Poder Ejecutivo estaba siendo estudiado por una Comisión de la Cámara de Diputados para su aprobación. El proyecto ha recibido diversas críticas de organizaciones civiles y de la prensa, entre otros aspectos, dado el amplio margen de discrecionalidad que habilita el régimen de excepciones previsto (Ver recuadro).

A continuación se sistematizan algunos de los aspectos más relevantes del marco regulatorio para el acceso a la información pública en Bolivia (Información complementaria en Anexo 2).

MARCO REGULATORIO PARA EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN BOLIVIA	
Protección Constitucional	Arts. 8, 21 numeral 6, 24, 26-I, 106, 107 parágrafo III, 222, 235, 237, 241 y 242.
Regulación específica	No existe una regulación legal específica para el Derecho de Acceso a la Información Pública. Desde el año 2005 el país cuenta con una regulación limitada por la vía del Decreto Supremo 28.168, que reconoció el derecho de acceso a la información en el ámbito del órgano ejecutivo. En el año 2009, el Decreto Supremo 214 aprobó la Política nacional de transparencia y lucha contra la corrupción. En forma complementaria corresponde señalar también las siguientes normas: Ley de procedimiento administrativo (Ley 2341) implementó los procedimientos seguidos ante entidades ejecutivas de todos los niveles de gobierno, contemplando una serie de disposiciones sobre el acceso a archivos, registros y documentos públicos. Ley de Participación y Control Social (Ley 341). Si bien esta norma prevé diversas disposiciones vinculadas al derecho de acceso a la información aún no ha sido reglamentada, por lo cual no se encuentran operativa.

³⁸ Principios de agosto de 2013.

Sujetos obligados³⁹	El ámbito de aplicación del Decreto Supremo 28.168 es el Poder Ejecutivo.
Mecanismo de transparencia pasiva	El Decreto Supremo 28.168 establece un procedimiento en vía administrativa, con un plazo máximo de 15 días hábiles (Art. 11).
Sistema de apelación	De acuerdo al Art. 16 del Decreto Supremo 28.168, existe la posibilidad de la revisión interna mediante la presentación de queja ante la autoridad superior competente; la revisión administrativa externa ante el defensor del pueblo y la revisión judicial mediante los recursos vigentes en el ordenamiento jurídico. En cuanto a los recursos constitucionales para garantizar el derecho de acceso a la información se puede apelar a la acción de amparo constitucional o la acción de cumplimiento.
Transparencia Activa	El Decreto Supremo 28.168 establece una serie de obligaciones de transparencia activa (Art. 10).
Órgano de Control	Cómo se señaló, Bolivia no cuenta con una regulación legal específica que garantice el derecho de acceso a la información pública. De acuerdo al Decreto Supremo 214 el órgano encargado de la implementación de la política nacional de transparencia es el Ministerio de Transparencia Institucional y Lucha contra la Corrupción.
Excepciones	El Decreto Supremo 28.168 establece que el acceso a la información únicamente puede ser “negada de manera excepcional y motivada” en los casos de información secreta, reservada o confidencial (Art. 7). Según la norma, ésta deberá ser clasificada de acuerdo a las leyes vigentes y en forma previa y fundada. No existe una Ley que regule este tema. La falta de reglamentación de estos aspectos da lugar en la práctica a una gran discrecionalidad por parte de los sujetos obligados.
Open Government Partnership (OGP)	No forma parte de la Alianza por el Gobierno Abierto.

³⁹ Esta categoría busca sistematizar el ámbito de aplicación de las normas infraconstitucionales que reglamentan el acceso a la información pública en cada país con alcance nacional. No obstante, como se ha planteado, el ejercicio de este derecho fundamental se encuentra tutelado por la Constitución y las convenciones internacionales ratificadas por el país; por lo cual desde este punto de vista, las personas se encuentran habilitadas a solicitar información a todos los organismos públicos invocando dicha normativa, más allá de los obstáculos y dificultades que se presentan luego en la práctica y que tornan necesaria la existencia de una regulación específica.

AIP en la práctica

Distintas investigaciones realizadas por organizaciones de la sociedad civil concluyen que la reglamentación existente en Bolivia resulta ineficaz para garantizar la protección y satisfacción del derecho de acceso a la información pública. Esta situación ha venido siendo denunciada en diversos informes publicados por la Alianza Regional por la Libre Expresión e Información⁴⁰, por la Asociación Nacional de la Prensa (ANP), periodistas y algunas organizaciones de la sociedad civil boliviana que trabajan la agenda de la transparencia, como es el caso de las nucleadas en Bolivia Transparente, la Fundación Construir y el Centro de Estudios Aplicados a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CEADESC), entre otras.

La experiencia de monitoreo desarrollada por la ANP en el marco de la investigación regional Venciendo la Cultura del Secreto en el año 2010 permite ilustrar lo que ocurre en la práctica en materia de acceso a la información en el país. Según los resultados obtenidos en ese caso, el 56% de las solicitudes de información presentadas por la organización no fueron respondidas ese año (CAINFO, 2010; p. 30).

Asimismo los mecanismos de transparencia activa resultan igualmente deficitarios. Por lo general la información se difunde de manera selectiva excluyendo la posibilidad de acceso a información de interés general como “planes operativos del año, presupuesto, gastos, salarios, etc.”, también se observa que “en el Estado no hay criterios uniformes sobre la información que mínimamente debería difundir”⁴¹. Asimismo “en otros casos, es fácil constatar que mucha de la información que se difunde proactivamente es más bien propaganda de la institución o sus autoridades, en contraste con la posibilidad de acceder a informes de interés general”⁴².

De acuerdo a los diferentes testimonios que pudieron ser recabados para esta investigación, los obstáculos que enfrentan las organizaciones de la sociedad civil y la ciudadanía en general para acceder a información en poder de los organismos públicos tienen origen no sólo en la inexistencia de una legislación adecuada sino en la práctica institucional llevada adelante por los servidores o funcionarios públicos. El Estado no ha llevado adelante campañas para sensibilizar a los servidores públicos ni difundir el derecho de acceso a la información.

La experiencia de las organizaciones consultadas indica que “aunque la normativa no exige casi ningún requisito más que la identificación del peticionaste, cuando alguien solicita información

⁴⁰ Ver en particular en relación al objeto de este estudio el Informe Saber Más II, Informe regional sobre el Acceso a la Información Pública como herramienta para acceder a otros derechos, Alianza Regional por la Libre Expresión e Información, Setiembre de 2010.

⁴¹ Juan León Director Ejecutivo de la Asociación Nacional de la Prensa de Bolivia (ANP). Entrevista realizada en el marco de esta investigación el 22/5/2013.

⁴² Ibídem. En sentido similar, también George Komadina, investigador de CEADESC en: <http://www.ceadesc.org/2011/07/transparencia-informativa-en-america-latina/>

aparecen demandas muchas veces insólitas, como por ejemplo la acreditación de personería jurídica, o la exigencia de que la solicitud se haga por escrito”⁴³. Otro obstáculo refiere a la exigencia de acreditación de un interés legal⁴⁴ para solicitar la información o la expresión de los motivos por los que se requiere la misma⁴⁵.

A juicio de todos los entrevistados para esta investigación esta práctica determina que persista en Bolivia una cultura del secreto, que se ve además reforzada por el hecho de que los ciudadanos no conocen su derecho a acceder a informaciones en poder de los organismos públicos. Esta situación lleva a que “los avances consagrados en la nueva constitución no sean por ahora más que un enunciado”.⁴⁶

⁴³ Juan León.

⁴⁴ Se exige un interés legítimo o la afectación de un derecho subjetivo en función de una ley de procedimiento administrativo. Este requisito resulta contrario al artículo 24 que establece que “para el ejercicio del (derecho de petición) no se exigirá más requisito que la identificación del peticionario” (Art 24, Constitución Bolivia).

⁴⁵ Ramiro Orías, Director Ejecutivo de Fundación Construir, entrevista realizada para la presente investigación el 28/5/2013. Sergio Ardaya, Director Ejecutivo de Bolivia Transparente, entrevista realizada para la presente investigación el 27/5/2013.

⁴⁶ Juan León.

NIVEL DE ORGANIZACIÓN EN TORNO A LA AGENDA DE AIP Y DESCA

Las organizaciones de la sociedad civil de Bolivia con las que se mantuvo una entrevista en profundidad para esta investigación fueron: Asociación Nacional de la Prensa (ANP), Centro de Estudios Aplicados a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CEADESC), Bolivia Transparente⁴⁷, Fundación Construir, Colectivo Cabildeo, Coalición Boliviana por la defensa de niñas, niños y adolescentes (ECOJOVENES) y Centro de Estudios Jurídicos e Investigación Social, CEJIS. Asimismo se realizó el relevamiento del trabajo de otro conjunto de OSC que integran el Capítulo Boliviano de la Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo través de otras fuentes de información, como la consultas a integrantes de las organizaciones y/o revisión documental, incluidos los sitios web institucionales.

Todos los entrevistados fueron categóricos en afirmar que son muy pocas las organizaciones de la sociedad civil boliviana que han incorporado el uso de las herramientas del acceso a la información pública como parte de su estrategia de intervención y/o como línea específica de trabajo. La demanda de información pública ha estado concentrada en algunas experiencias muy puntuales de organizaciones y fundamentalmente en los periodistas.

De acuerdo a la impresión y experiencia de los actores consultados, este estado de situación respondería a una serie de factores. Entre otros: la fuerte polarización política que existe en el país – que incluye a la sociedad civil organizada-, el desconocimiento del derecho por parte de las personas y de muchos servidores públicos, la falta de procedimientos adecuados y efectivos para garantizar el acceso a la información derivada de la falta de un marco legal específico, y las malas prácticas que el Estado ha adoptado para la implementación de los pocos mecanismos existentes.

⁴⁷ Coalición de organizaciones con alcance nacional integrada por los siguientes colectivos: Asociación Boliviana de Cultura y Derechos Fundamentales, Casa de la Mujer, Centro de Estudios de la Realidad Boliviana (CERBOL), Coordinadora de la Mujer, Esperanza por una Vida Mejor, Fundación Construir, Fundación La Paz para el Desarrollo y la Participación, Juventud para el Desarrollo (JUDES), Mujeres en Acción, Organización de Asesoramiento e Investigación Social (OASIS).

Este escenario evidencia “que hay toda una cultura de la información que aún hay que construir en Bolivia”.⁴⁸

Según la experiencia de la organización Bolivia Transparente que trabaja a nivel de todo el país “no sólo los ciudadanos no están informados sobre este derecho, sino las propias organizaciones ya sea ONG u otro tipo de entidades como las universidades que deberían cumplir una tarea importante de sensibilización.”⁴⁹ Precisamente según una consulta efectuada por la organización con distintos actores de la Academia, la temática del acceso a la información no forma parte de la currícula de la carrera de Derecho ni la de Periodismo actualmente. Otro factor relevante para esta organización es que el acceso a la información pública “no es visto como un derecho que permite el ejercicio de otros que vienen por detrás, siendo que nadie además ejerce derechos sobre los cuales no ha tenido conocimiento”.⁵⁰

Este panorama determina que las organizaciones que han asumido la lucha por el acceso a la información pública como parte de su plataforma estén principalmente abocadas a la incidencia política para lograr la aprobación parlamentaria de una ley de acceso a la información pública y a advertir los vicios que el texto a estudio del parlamento.

Idéntica opción han realizado las pocas organizaciones que han incursionado en cruzar la agenda del AIP-DESCA, con lo cual la estrategia del litigio estratégico como forma de avanzar en la exigibilidad judicial del derecho de acceso a la información pública se ha visto rezagada en el ámbito local, a excepción de algunos casos vinculados a la protección de los derechos indígenas y los derechos ambientales en los que el acceso a la información ha sido un elemento colateral, pero no estructural. De acuerdo a uno de los entrevistados seguramente los vacíos legales, la falta de procedimientos adecuados para el acceso a la información y la poca centralidad en la agenda política que ha tenido el tema del acceso a la información esté determinando la falta de casos de litigio.⁵¹

Entre las organizaciones que trabajan exclusivamente la agenda de los DESCAs también se ha privilegiado la incidencia política.

Además de la incidencia política, las organizaciones que trabajan en materia de acceso a la información pública relevadas se encontraban implementando las siguientes líneas de acción en materia de AIP:

⁴⁸ George Komadina, entrevista realizada el 17 de julio de 2013.

⁴⁹ Sergio Ardaya, Director Ejecutivo de Bolivia Transparente, entrevista realizada para la presente investigación el 27/5/2013.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ George Komadina.

- a) La capacitación a periodistas (ANP)
- b) Investigación aplicada sobre el acceso a la información pública (ANP y CEADDESC)
- c) Transparencia judicial (Fundación Construir)
- d) Acceso a la información pública asociada al derecho a la consulta previa (Fundación Construir y otros colectivos vinculados a las comunidades indígenas).
- e) Transparencia legislativa (Bolivia Transparente)
- f) Acceso a la Información Pública y Control Social (CEADDESC).⁵²

⁵² Concurso Periodismo, Transparencia, Acceso a la Información Pública y Control Social. Más información disponible en: <http://www.ceadesc.org/2013/03/ceadesc-premia-a-periodistas-en-el-ii-concurso-de-transparencia/>

DOCUMENTACIÓN DE CASOS

CASO TIPNIS - TERRITORIO INDÍGENA Y PARQUE NACIONAL ISIBORO SÉCURE

Foco temático: Derechos de los pueblos indígenas; consulta previa y acceso a la información pública.

Naturaleza del caso: conjunto de acciones administrativas y judiciales a nivel nacional e internacional promovidas por comunidades indígenas y organizaciones de la sociedad civil defensoras de derechos humanos, a raíz de la ejecución de una obra de carretera que atraviesa el Territorio Indígena y Parque Nacional Isiboro Sécure – TIPNIS. Se alegó la violación de los derechos al territorio, a la vida, a la libre determinación, al medio ambiente sano, a las garantías de la consulta previa a los pueblos indígenas, y al consentimiento libre, previo, e informado.

Resumen:⁵³ El TIPNIS es territorio ancestral de los pueblos indígenas Mojeño Trinitario, Yuracaré y T'simane. En el año 1965 fue constituido Área Protegida, en 1999 fue reconocido como Territorio Indígena y desde el 2009 como Tierra Comunitaria de Origen – TCO. Desconociendo este estatus, desde los primeros años de la década del 2000 el Estado Plurinacional de Bolivia ha venido adoptando diversos actos dirigidos a construir la carretera “Villa Tunari- San Ignacio de Mojos”, obra que atraviesa éste territorio.

En 2011, el movimiento indígena emprendió multitudinarias marchas hacia la sede del gobierno en rechazo al avance del proyecto. Estas movilizaciones pacíficas fueron reprimidas “violentamente por fuerzas policiales y militares, haciendo uso excesivo y desproporcionado de la fuerza, en franca vulneración de los derechos fundamentales, principalmente a los derechos a la vida, libertad, dignidad, seguridad e integridad personal y moral, a la libre locomoción, así como a sus derechos de libre expresión y asamblea o reunión pacífica”.⁵⁴ Tras los hechos más graves que tuvieron lugar en Chaparina, el movimiento indígena retomó el diálogo con el gobierno nacional. Ese mismo año

⁵³ Con base en la entrevista realizada a Ramiro Orias, Director Ejecutivo de la Fundación Construir y el Informe presentado por la Fundación Construir y otras organizaciones ante la CIDH el 15 de marzo de 2013. Orias fue uno de los expositores de la situación del caso ante la CIDH.

⁵⁴ Informe presentado ante la CIDH.

se acordó la aprobación de la Ley 180 de Protección del TIPNIS, por la cual se suspendía la construcción de la obra y se declaraba intangible el territorio indígena. “Sin embargo dos meses después el gobierno alentó y auspició una (contra) marcha de pobladores campesinos, colonizadores y cocaleros que habitan en la zona de ingreso al TIPNIS, a favor de la carretera”⁵⁵ tras la cual aprobó y promulgó una nueva ley. En el marco de la misma (Ley 222) se convocó a una “consulta ad hoc y posterior” para darle viabilidad a la carretera, en clara violación de las normas nacionales e internacionales que protegen los derechos a la consulta previa, libre e informada de los pueblos indígenas.

En defensa de sus derechos, la Sub-Central TIPNIS (colectivo titular del territorio indígena) inició una serie de acciones judiciales que derivaron en la Sentencia Constitucional 0300/2010. Este fallo declaró la constitucionalidad de la Ley 222 condicionada al consenso entre el gobierno nacional y la comunidad indígena sobre el contenido y procedimiento de la consulta.

Basándose en esta norma el gobierno puso entonces en marcha un proceso de consulta desconociendo la estructura orgánica de las organizaciones indígenas, sin facilitar el acceso a la información sobre el proyecto de la carretera, los estudios de impacto ambiental de la obra y otros aspectos de la iniciativa. El acceso a esta información fue reclamado reiteradamente por las comunidades, pero hasta la fecha no se ha hecho pública, todo lo cual, a juicio de un conjunto de organizaciones sociales, indígenas y derechos humanos que actúan en defensa del territorio del Territorio Indígena y Parque Nacional Isiboro Sécore hizo que el proceso de consulta no cumpliera con los estándares mínimos, aunque contó con veedores del Órgano Electoral.

En respuesta a una petición de acceso a la información pública formulada por Fundación Construir el 8 de mayo de 2013, la Administradora Boliviana de Carreteras, certificó que el tramo II de la carretera Villa Tunari – San Ignacio de Moxos, que atravesará el TIPNIS, “no cuenta con un Estudio de Evaluación de impacto Ambiental”. Para esta organización la respuesta deja la pregunta, ¿qué se consultó en el proceso de consulta que llevo el gobierno previamente? Para la Fundación, esta confirmación lograda a través de la solicitud de información permite afirmar que si no hubo estudio de evaluación del impacto ambiental para dicha obra, no se puede decir que fue una consulta informada.

Asimismo, una investigación realizada por dirigentes indígenas con posterioridad a la consulta efectuada por el gobierno determinó una serie de irregularidades cometidas por funcionarios, como el otorgamiento de prebendas a los consultados.

⁵⁵ *Ibidem*.

Frente a estos hechos, en 2012 la Sub Central Indígena TIPNIS, representada por su Presidente, Fernando Vargas, presentó una acción de amparo contra los Ministerios de Obras Públicas y Medio Ambiente, para exigir el cumplimiento de la sentencia Constitucional 300/2010. La acción de amparo fue desestimada en primera instancia y se encontraba al cierre de este informe en revisión del Tribunal Constitucional.

Por otra parte, un grupo de activistas de derechos humanos e intelectuales, también presentó una acción popular, que fue desestimada por aspectos formales.

En marzo de 2013 la Red Jurídica para la Defensa de la Amazonía (RAMA), la Fundación para el Debido Proceso Legal (DPLF), la Fundación Construir, la Sub-Central del Territorio y Parque Nacional Isiboro Sécore (TIPNIS), la Central de Pueblos Étnicos y Mojeños del Beni (CPEM-B), la Confederación de Pueblos Indígenas de Bolivia (CIDOB), la Coordinadora de las Organizaciones Indígenas de la Cuenca Amazónica (COICA) y Earth Rights International (ERI), denunciaron la situación del TIPNIS ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el marco de una audiencia temática celebrada durante el 147 periodo de sesiones.

En las distintas instancias “se alegó que la consulta no fue previa porque el gobierno avanzó en el diseño de la construcción de la carretera antes de la consulta, no fue libre porque hubo una serie de hechos de presión, y no fue informada porque no hubo acceso a los Estudio de Impacto Ambiental”. Los promotores de estas acciones aguardan ahora el fallo del Tribunal Constitucional para resolver eventualmente nuevas instancias a nivel internacional.

Importancia del caso:

- Si bien la estrategia legal en este caso se centró en la defensa del derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas y en la protección de sus derechos colectivos, el caso permitió visibilizar el derecho de acceso a la información pública como prerrequisito para el ejercicio y protección de estos otros derechos y generó una demanda social en ese sentido.
- Evidencia las dificultades estructurales existentes en Bolivia en materia de la institucionalización de la transparencia y el carácter reservado y discrecional de la información especialmente en relación a los temas de interés público.

A principios de agosto de 2013 el tratamiento del proyecto de Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) avanzaba en la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados de la Asamblea Legislativa.

En ese marco distintas organizaciones de la sociedad civil – que desde hace años trabajan impulsando la aprobación de un marco legal adecuado- realizaron un llamado de alerta con el propósito de que la Asamblea Legislativa apruebe un texto que garantice el ejercicio pleno del derecho a la información.

Según informó la Asociación Nacional de la Prensa (ANP), la entidad solicitó formalmente a la Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados – ámbito en la que se está considerando el proyecto de ley- la supresión de cuatro excepciones previstas en la iniciativa “por considerarlas contrarias a las normas constitucionales” y al principio de que “toda persona tiene derecho a solicitar y recibir información completa, veraz, adecuada y oportuna de cualquier órgano del Estado”.

Las observaciones planteadas por la organización apuntan al párrafo primero del artículo 42 del proyecto que comprende 11 excepciones al acceso a la información. De estas, las que generan “especial preocupación son los incisos: b) referida a las acciones estratégicas sobre recursos naturales, j) información respecto a estudios de impacto ambiental, k) información que se encuentra en proceso hasta tenerla concluida y i) otras determinadas por ley o decreto supremo”, advirtió la ANP en un Comunicado fechado el 8 de agosto.

Asimismo se planteó preocupación por el párrafo cuarto del mismo artículo “por la apertura a la discrecionalidad en definir el carácter de información clasificada o reservada que se da a distintos órganos del Estado, lo que hace prácticamente indeterminado el universo posible de excepciones”.

La Asociación también cuestionó el contenido del artículo 43 que faculta a los cuatro órganos del Estado, la Procuraduría General, las Fuerzas Armadas y la Policía Boliviana para calificar información bajo la figura de “reservada”. Abogó por la adopción de un régimen de excepciones que se ajuste a los estándares internacionales y a la Ley Modelo de Acceso a la Información Pública de la OEA.

En un sentido similar también se pronunciaron la Asociación Nacional de Periodistas de Bolivia, la Asociación de Periodistas de La Paz, la Fundación Construir y Bolivia Transparente. En un comunicado conjunto, estas organizaciones advirtieron que “limitar el acceso a la información pública ambiental no solo rebasa los estándares internacionales, sino que infringe los derechos de consulta establecidos en la propia constitución boliviana, particularmente los artículos 343 y que establece que la población tiene derecho a la participación en la gestión ambiental y el 352 que determina que la explotación de recursos naturales en determinado territorio estará sujeta a un proceso de consulta a la población afectada, convocada por el Estado, que sea libre, previa e informada”.

CONCLUSIONES

Si bien la nueva Constitución Política de Bolivia ha avanzado en el reconocimiento del derecho de acceso a la información pública, la ausencia de una ley específica que reglamente y garantice su implementación determina la existencia de importantes obstáculos para el ejercicio de este derecho.

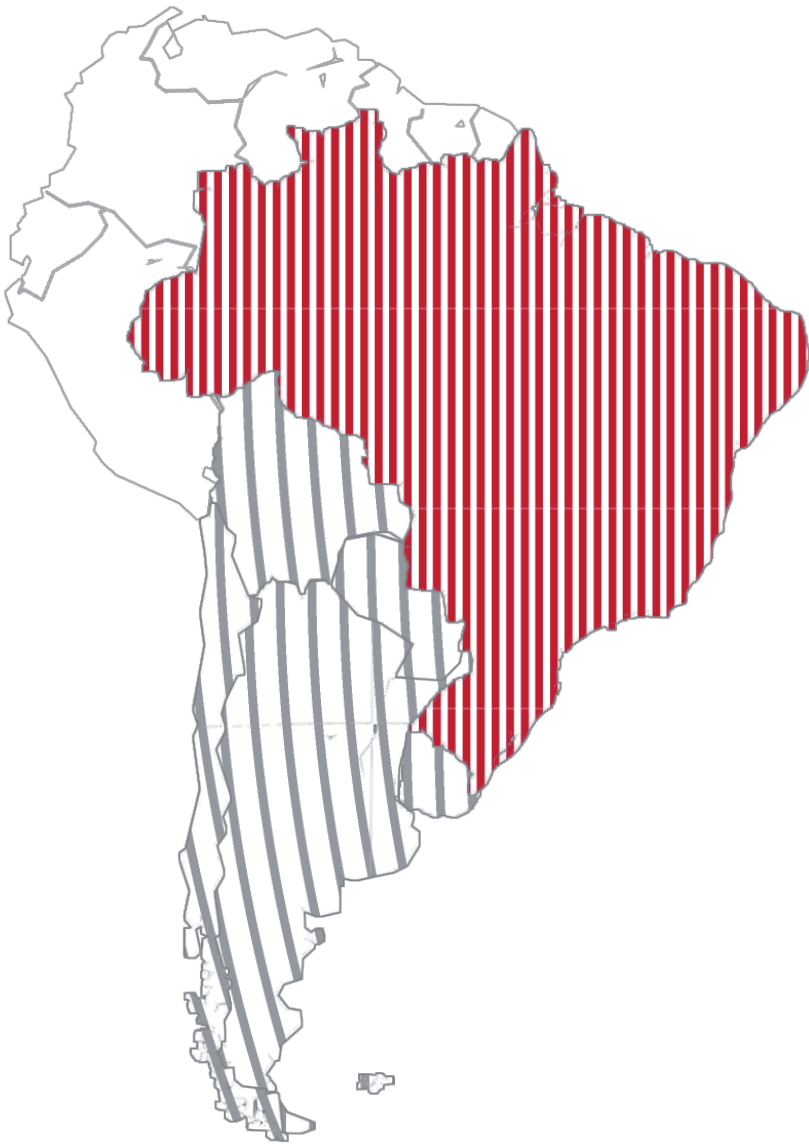
El marco regulatorio dado por la vía del decreto supremo ha resultado hasta el presente ineficaz no sólo por la insuficiencia de sus disposiciones, sino por la incorrecta aplicación que ha tenido en la práctica; comprendiendo sólo el órgano ejecutivo, y no los otros poderes públicos.

En este contexto normativo –sumado a la baja visibilidad que el tema ha tenido en la agenda nacional, a la polarización política del país y a la falta de conocimiento de este derecho que existe en general-, la ciudadanía y las organizaciones de la sociedad civil se han visto poco estimuladas a intentar apropiarse del derecho y a aumentar la demanda de información. Esa tarea ha sido asumida por un grupo reducido de organizaciones y periodistas que desde hace años impulsan el derecho de acceso a la información en el país.

Aún dentro del ámbito de las organizaciones de la sociedad civil, la temática del acceso a la información pública no se ha diseminado ampliamente, siendo, por lo general una línea de trabajo implementada casi en exclusividad por organizaciones que trabajan la amplia agenda del derecho a la información, libertad de expresión, la transparencia y la rendición de cuentas.

La persistencia de una cultura del secreto en Bolivia determina que el mayor esfuerzo de las organizaciones sociales que trabajan estas temáticas esté dirigido actualmente a lograr la aprobación de una ley que garantice un marco regulatorio específico y adecuado a los estándares internacionales, y que posibilite que este derecho sea una realidad en el país.

BRASIL



CONTEXTO NACIONAL

CONTEXTO PARA LA EXIGIBILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES (DESCA)

La Constitución de la República Federativa de Brasil⁵⁶ aprobada en 1988 contiene un amplio catálogo de derechos sociales⁵⁷ y subraya desde su preámbulo la tutela de los derechos humanos como fundamento del Estado democrático (Mignone 2003; p 62).

De acuerdo al texto constitucional las disposiciones que allí se establecen sobre derechos fundamentales y garantías son de aplicación inmediata⁵⁸ (Art. 5 § 1º) reafirmando así la operatividad y justiciabilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA).

Respecto al rango jurídico de los tratados de derechos humanos en el derecho interno, el artículo 5 § 2º prevé que los derechos y garantías señalados en la misma no excluyen otros que pueden resultar del régimen y de los principios adoptados en la Carta, o de los tratados internacionales en que la República Federativa del Brasil sea parte (Brewer Carías, 2006; p. 3 y 4). Asimismo, a partir de una enmienda constitucional aprobada en el año 2004 se abre la posibilidad de que algunos tratados de derechos humanos adquieran rango constitucional cuando para su ratificación se haya seguido un procedimiento especial (artículo 5 § 3º).⁵⁹

Con respecto a la jerarquía de los tratados ratificados con anterioridad a la referida enmienda, a nivel de la jurisprudencia en el año 2008 el Supremo Tribunal Federal (Corte Constitucional) dictó un fallo en el que entendió que los tratados internacionales en materia de derechos humanos tienen naturaleza suprallegal; es decir, están por encima de leyes, pero en un nivel inferior a la

⁵⁶ El texto ha experimentado sucesivas enmiendas constitucionales. El compilado puede ser consultado en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm

⁵⁷ "La expresión derechos sociales pertenece sobre todo al ámbito de la filosofía jurídica y política y del derecho constitucional. En el derecho internacional, en cambio, suele ser más usual la fórmula derechos económicos, sociales y culturales, Pisarello, Gerardo "Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción", Ed. Trotta, citado por España, Valeria, "El Derecho a la vivienda: un derecho social constitucional", UNAM, 2009

⁵⁸ El texto señala: "*as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata*".

⁵⁹ *Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.*

Constitución⁶⁰.

Sin embargo en virtud del contenido de las normas constitucionales parte de la doctrina ha sostenido la jerarquía constitucional e incluso supraconstitucional de los tratados de derechos humanos en Brasil.

En este sentido, Antonio Cançado Trindade ha considerado que la Constitución de Brasil le otorga a los tratados de derechos humanos naturaleza constitucional, inmediatamente exigibles en el derecho interno⁶¹.

Brasil ha ratificado diversos instrumentos de derechos humanos, aunque, al igual que Chile y Paraguay – países que forman parte de este estudio-, no ha ratificado el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC).

Esta robusta tutela constitucional y convencional ha operado positivamente habilitando reivindicaciones para la efectivización de los DESC en vía judicial: “el sistema judicial, desde la promulgación de la Constitución de 1988, (ha sido) testigo de la expansión tanto del ámbito de los derechos sociales como en cuanto al desarrollo del modelo descentralizado de la intervención pública en el área social, con cambios significativos en la estructura presupuestaria y en las obligaciones del Estado. Estos cambios, sin embargo, a veces no han podido ser implementados por falta de leyes complementarias y/o una administración extremadamente formal de la justicia” (Faria, 1994, p. 48).

Sin embargo, si bien se han registrado avances en cuanto a la protección de los derechos sociales frente a reivindicaciones individuales⁶², aún persisten dificultades para lograr la tutela judicial frente a problemáticas de tipo estructural que involucren la vulneración de derechos colectivos⁶³.

Paralelamente al activismo judicial desarrollado desde la sociedad civil, en estos años gran parte de los casos de litigio en materia de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales se

60 Ver: Supremo Tribunal Federal, Recursos Extraordinários ns° 466343 e 349703, del 03/12/2008. Citado en: *Conselho econômico e social – Implementação do pacto internacional sobre direitos econômicos, sociais e culturais*, en: <http://portal.mj.gov.br/sedh/documentos/respostapidesc.pdf>

61 Véase, *Direito internacional e direito interno: Sua Interação dos direitos humanos*, San José, 1996 citado por Humberto Henderson, “Los tratados internacionales de derechos humanos en el orden interno: la importancia del principio *pro homine*”, en Revista IIDH, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, No. 39, San José 2004, p. 78, nota 12.

62 Al respecto José Reinaldo de Lima Lopes, señala “el Poder Judicial, provocado adecuadamente, puede ser un poderoso instrumento de formación de políticas públicas. Ejemplo de eso es el caso de la seguridad social brasileña. Si no fuese por la actitud de los ciudadanos de reivindicar judicialmente y en masa sus intereses o derechos, estaríamos más o menos donde estuvimos siempre, citado por Abramovich y Courtis, “Hacia la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Estándares internacionales y criterios de aplicación ante los tribunales locales”, disponible en http://miguelcarbonell.com/artman/uploads/1/Exigibilidad_de_los_DESC_-_Abramovich.pdf

63 Entrevista realizada en el marco de esta investigación a la abogada Alessandra Gotti, el día 5 de agosto de 2013.

han canalizado a través de la intervención del Ministerio Público, una institución con mandato constitucional para defender intereses públicos y con amplias facultades para invocar acciones de interés colectivo.

Sin perjuicio del camino hasta ahora recorrido en el plano legislativo y judicial, persiste en el país una brecha importante entre el reconocimiento normativo de estos derechos y su efectiva realización para gran parte de la población, como lo ha observado el propio Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales⁶⁴.

CONTEXTO PARA EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (AIP)

Marco regulatorio

La Constitución Federal de Brasil⁶⁵ reconoce expresamente el derecho de todos los habitantes de la República al acceso a la información pública. Desde finales del año 2011 el país cuenta con una ley específica que reglamenta y garantiza este derecho fundamental. La Ley de Acceso a la Información Pública, ley 12.527 (en adelante LAIP) entró en vigencia el 16 de mayo de 2012, seis meses después de su aprobación parlamentaria. Al cierre de este informe, la norma llevaba poco más de un año en vigor.

A continuación se sistematizan algunos de los aspectos más relevantes del marco regulatorio para el acceso a la información pública en Brasil (Información complementaria en Anexo 2).

⁶⁴ "El Comité sigue preocupado por las persistentes desigualdades de las condiciones económicas y la consiguiente injusticia social que impera en el Estado parte entre diferentes regiones, comunidades y personas, a pesar de las medidas positivas que ha adoptado a ese respecto, como el programa "Hambre cero" y el aumento del salario mínimo (art. 2, párr. 2).", Cfr. E/C.12/BRA/CO/2 Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Observaciones finales del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Ginebra, 4 a 22 de mayo de 2009.

⁶⁵ La Constitución de la República Federativa de Brasil, que entró en vigor el 5 de octubre de 1988, establece como forma de organización una República Federativa integrada por estados, municipios y un Distrito Federal. Los 26 estados federados tienen autonomía para elaborar sus propias constituciones estatales y leyes. Sin embargo, su competencia legislativa se limita por los principios establecidos en la Constitución Federal. Los municipios gozan también de una autonomía limitada, ya que sus legislaciones deben obedecer lo prescrito en la constitución del Estado al que pertenecen y, a su vez a lo que establece la Constitución Federal (Da Silva; p 291-310).

MARCO REGULATORIO PARA EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN BRASIL

Protección Constitucional	Artículo 5 inciso XXXIII, 37 y 216.
Regulación específica	Ley federal de Acceso a la Información Pública (LAIP), 12.527. Cada uno de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, de la federación, de los estados y municipios, debe adoptar una reglamentación específica que garantice su correcta implementación.
Sujetos obligados	La LAIP contempla una nómina amplia de sujetos obligados a brindar información en todos los niveles de gobierno (entre otros, todos los poderes del Estado, el Ministerio Público, las empresas públicas y de economía mixta -Art. 1-). También las entidades privadas sin fines de lucro que reciben recursos públicos (Art. 2).
Mecanismo de transparencia pasiva	<p>Cada organismo debe crear su Servicio de Información. Cuando sea posible el acceso a la información se debe conceder en forma inmediata. En su defecto, se brindará respuesta en el plazo máximo de 20 días (prorrogable por motivos fundados por 10 días más).</p> <p>Las solicitudes dirigidas a los órganos del Poder Ejecutivo federal se pueden tramitar a través del Sistema de Servicio Electrónico de Información (sistema online desarrollado por la Contraloría General de la Unión).</p>
Sistema de apelación	La LAIP prevé un sistema de recursos sucesivos en vía administrativa (Ver también órgano de control).
Transparencia Activa	La LAIP establece una serie de obligaciones de transparencia activa (Art. 8).

Órgano de Control	<p>La LAIP no contempló la creación de un órgano unificado y especializado para la implementación y fiscalización de la misma. Para el caso de los organismos del Poder Ejecutivo Federal ante la denegatoria de información existe la posibilidad de recurrir ante la Contraloría General de la Unión. Si ésta mantiene la denegatoria se habilita una instancia ante la Comisión Mixta. Los poderes legislativo y judicial están obligados a reglamentar sus procedimientos de apelación y crear una comisión especial para la revisión de la información que se clasifica. Lo mismo se dispone para los organismos del ejecutivo a nivel de las unidades federales y municipales.</p>
Excepciones	<p>Las restricciones al derecho de acceso a la información se encuentran reguladas legalmente. Se admiten tres niveles de clasificación de la información: ultrasecreto, secreto y reservado. El plazo de reserva es de 25, 15 y 5 años, respectivamente. La prueba de daño tiene estatus legal.</p> <p>Se establece la inoponibilidad de las excepciones cuando la información requerida sea necesaria para tutelar judicial o administrativamente los derechos humanos. Tampoco podrán ser objeto de restricción las informaciones o documentos que versen sobre conductas que impliquen violaciones de derechos humanos practicadas por la autoridad pública (Art. 21 LAIP).</p>
Open Government Partnership (OGP)	<p>Brasil forma parte de la Iniciativa Global por el Gobierno Abierto desde su inicio.⁶⁶</p>

AIP en la práctica

La entrada en vigencia de la Ley de Acceso a la Información Pública constituyó un paso importante para el desarrollo de este derecho en Brasil, si bien persisten aún prácticas y aspectos legales que obstaculizan su adecuada implementación.

De acuerdo al balance que ha realizado recientemente la organización internacional *Artigo 19 América do Sul*, con sede en este país, cerca de la mitad de unidades federales y la mayoría de los municipios aún no han adoptado las regulaciones previstas por la LAIP para su cumplimiento.⁶⁷ Un

⁶⁶Más información: <http://www.opengovpartnership.org/countries/brazil>

⁶⁷ Paula Martins, Directora Ejecutiva de *Artigo 19*, nota de prensa publicada el 4/5/2013, en *Folha S. Paulo*, disponible en: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2013/05/1273268-analise-transparencia-continua-nao-sendo-premissa-do-poder-publico.shtml>

informe publicado⁶⁸ en mayo de 2013 por esta organización con motivo de la conmemoración del primer año de vigencia de la ley señala que el número de pedidos de información no respondidos “es extremadamente alto”. El estudio se basó en el monitoreo de 140 pedidos de información presentados a diferentes órganos de la administración pública federal, estadual y municipal. También incluyó el análisis de la experiencia de 15 organizaciones de la sociedad civil que trabajan en derechos humanos⁶⁹. Conforme a la información que fue sistematizada, existe entre estas organizaciones la sensación generalizada respecto a que aún no es posible percibir una mejoría en la transparencia activa del gobierno. En cambio, en el caso de la transparencia pasiva han existido avances significativos, aunque se advierte la necesidad de medidas para asegurar el acceso a la información en forma igualitaria para todos los individuos. Entre estos desafíos las organizaciones consultadas por *Artigo 19* destacaron: la conveniencia de mejorar la calidad, los formatos y la reusabilidad de la información; la armonización entre la Ley de Acceso a la Información Pública y otras leyes a efectos de garantizar el acceso a información de interés público; la profundización de los mecanismos de fiscalización e implementación de la ley; la modificación de los requisitos de identificación y acreditación de la identidad para los solicitantes de información.

Del diálogo mantenido para la presente investigación con actores de la sociedad civil brasileña también surgieron otros puntos de preocupación, como es el caso del sistema de apelación previsto en la ley para los casos de denegatoria de información. De acuerdo a lo manifestado por varios entrevistados, el sistema de recursos administrativos sucesivos previsto en la norma resulta complejo, especialmente para las organizaciones que cuentan con poco personal y técnicos.⁷⁰

Otro de los puntos refiere a la mejora de la calidad de la información que proporcionan los organismos públicos, en especial cuando se requieren datos relevantes para el monitoreo de derechos humanos. A modo de ejemplo, de acuerdo a la experiencia de la organización *Conectas Direitos Humanos* hasta ahora las respuestas han sido muy improvisadas y tienen básicamente la

⁶⁸ “BALANÇO DE 1 ANO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO PÚBLICA. O direito à informação no Brasil”, *Artigo 19 América do Sul*, Mayo 2013. El documento completo puede ser consultado en: <http://artigo19.org/wp-content/uploads/2013/05/balancoLai.pdf>

⁶⁹ *Conectas Direitos Humanos, CEBRAP, FGV, PMSP, GPOPAI, IBASE, Criola, Instituto Ethos, Ação Educativa, Voto Consciente, AMARRIBO, ABRACCI, PNBE, Centro Sabiá, OKFN Brasil y Artigo 19.*

⁷⁰ Pedro Villardi, Coordinador GTPI –ABIA, entrevista realizada en el marco de esta investigación el 6/5/2013. Fernanda Campagnucci, *Ação Educativa*, entrevista realizada el 6/6/2013. La preocupación también fue planteado por *Conectas Direitos Humanos* en el marco de un comunicado de prensa divulgado el 16 de mayo con motivo del primer aniversario de la ley. Dicho texto señaló: “*Quantos cidadãos brasileiros teriam o tempo e a capacidade técnica necessária para fazer essa via crucis de recursos a instâncias superiores diante de negativas muitas vezes fracamente justificadas pelos órgãos de governo? Essa é uma das questões que ainda preocupam a organização e lançam dúvidas sobre a efetiva democratização desta ferramenta*”, (el Comunicado completo está disponible en: <http://www.conectas.org/institucional/lei-de-acesso-um-ano-depois-onde-estamos>).

misma estructura que tenían antes, lo cual da la pauta de que la Administración aún no se ha adaptado a la ley y no se preparó adecuadamente para la correcta implementación⁷¹.

En el mismo sentido, *Artículo 19* reveló en su informe que menos de la mitad de las respuestas recibidas por los participantes del estudio contemplaron integralmente lo que fue preguntado, “generando en algunos casos -principalmente a nivel municipal- dudas acerca de la confiabilidad de los datos”.⁷² Para esta organización, la situación evidencia que la ley por sí sola no es suficiente, sino que se requieren recursos para que la Administración pueda adecuar su funcionamiento interno y garantizar la disponibilidad de información de calidad.⁷³ También resulta esencial promover una cultura de transparencia en el gobierno y en la sociedad civil, contar con la asignación de recursos públicos específicos para sensibilizar a los ciudadanos y a los funcionarios acerca de la importancia del acceso a la información.⁷⁴

Un aspecto adicional refiere al tipo de información que se encuentra disponible para su acceso, y aquella que debería ser difundida en forma proactiva por la Administración. Algunas organizaciones entienden que actualmente la discusión en torno a la ley de acceso está muy basada en la utilización de los recursos públicos, y si bien este tema es muy relevante, también es necesario profundizar el debate hacia el acceso a otro tipo de información que resulta fundamental para la participación y el control social, como es la planificación y ejecución de las políticas públicas en temas como la educación.⁷⁵

No obstante las dificultades y desafíos enumerados existe la percepción que la entrada en vigencia de ley ha tenido un impacto positivo para el trabajo que realizan las organizaciones defensoras de los derechos humanos: ha impulsado a las organizaciones a realizar pedidos de información, ha permitido que el tema del acceso a la información entre en su agenda no sólo como herramienta sino como un asunto en sí mismo, transformándose en un nuevo padrón de trabajo.⁷⁶

Por otra parte la LAIP ha permitido que organizaciones más pequeñas, que hasta ahora no lograban el contacto con autoridades, estén ahora en mejores condiciones para acceder a la información. Sin embargo, persiste -fundamentalmente a nivel de los individuos y de los grupos y

⁷¹ Flavia Annenberg, *Concectas Direitos Humanos*, entrevista realizada en el marco de esta investigación el 29/4/2013.

⁷² <http://artigo19.org/wp-content/uploads/2013/05/Relatorio-Monitoramento-LAI.20131.pdf>

⁷³ Karina Quintanilha, oficial proyectos sobre acceso a la información pública, oficina para América del Sur de Artículo 19, en entrevista realizada para esta investigación el 27 de mayo 2013.

⁷⁴ *Ibíd*em

⁷⁵ Fernanda Campaguncci, *Ação Educativa*, entrevista realizada para esta investigación el 6/6/2013.

⁷⁶ Flavia Annenberg

colectivos locales- temor a represalias por solicitar datos⁷⁷. Por ejemplo esto ha sido algo muy evidente en el trabajo que Artículo 19 ha realizado en las comunidades y ha llevado a plantear la necesidad de modificar las exigencias de identificación de los solicitantes que prevé la ley⁷⁸.

Precisamente diseminar el uso de la Ley de Acceso a la Información Pública como herramienta de trabajo para la protección de otros derechos humanos y el control social es una tarea a la que se encuentran abocadas actualmente varias de las organizaciones entrevistadas para este estudio, como se plantea más adelante.

Ninguna de las organizaciones contactadas para esta investigación había judicializado casos por restricciones al acceso a la información pública desde la entrada en vigencia de la ley durante el primer año de su vigencia (en algunos casos habían litigado con anterioridad). De acuerdo a lo señalado por los entrevistados, esta situación obedece principalmente al poco tiempo transcurrido desde la entrada en vigor de la norma y a la estrategia que cada una ha adoptado en esta primera etapa de implementación de la ley.

Un segundo estudio⁷⁹ realizado por *Artigo 19 América do Sul* en el marco del primer aniversario de la LAIP, demuestra que el principal motivo de litigio relativo al alcance de la misma ante los máximos órganos del sistema de justicia de Brasil,- el Supremo Tribunal Federal (STF) y el Superior Tribunal de Justicia (STJ)-, refiere a la publicación nominal del salario de funcionarios, que se consideran violentados en su derecho a la intimidad y privacidad con la transparencia de estos datos.

Doce de los trece casos presentados durante el primer año de vigencia de la ley al STF fueron por este motivo. Los datos revelan que "casi el 60% de los casos llegaron al tribunal por inconformidad de los propios magistrados y servidores de justicia respecto a la divulgación de sus salarios, pero en todos los casos analizados la divulgación fue determinada por la corte."⁸⁰

El análisis jurisprudencial concluyó que ambos tribunales están basando sus fallos en normas constitucionales más que en los estándares y la legislación internacional en materia de AIP, pero hasta ahora tampoco han tomado decisiones que se aparten de estos parámetros.

⁷⁷ Karina Quintanilha

⁷⁸ *Ibidem*

⁷⁹ "Balço de 1 ano da Lei de Acesso à Informação Pública. Acesso à informação e os órgãos de justiça brasileiros", *Artigo 19 América do Sul*, Maio 2013. Disponible en: http://artigo19.org/wp-content/uploads/2013/05/LAI_Judiciario.pdf

⁸⁰ Alexandre Andrade Sampaio, Coordinador de Acceso a la Información de *Artigo 19*, citado en: <http://artigo19.org/?p=2793>

NIVEL DE ORGANIZACIÓN EN TORNO A LA AGENDA DE AIP Y DESCA

Las organizaciones relevadas fueron *Artigo 19*, *CONNECTAS Direitos Humanos*, *Grupo de Trabalho sobre Propriedade Intelectual de la Rede Brasileira pela Integração dos Povos (GTPI/REBRIP)* - *ABIA*, *Ação Educativa*, *Plataforma Dhesca* - que reúne a 36 organizaciones ⁸¹ que trabajan la agenda de los Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales en Brasil-, y *Terra de Direitos*. Muchos de estos colectivos se encontraban trabajando con una multiplicidad de actores como surge de la información que se sistematiza a continuación.

Se observó que en el caso de las organizaciones especializadas en la temática DESCA que fueron relevadas la agenda del acceso a la información pública generalmente se encuentra transversalizada en los distintos programas o proyectos. Frecuentemente el trabajo se canaliza de manera articulada.⁸²

A mayo de 2013, cuando la Ley de Acceso a la Información Pública cumplía un año de vigencia, las organizaciones relevadas llevaban realizadas individualmente decenas de solicitudes de acceso vinculadas al trabajo de monitoreo y exigibilidad en materia derechos humanos. Algunos ejemplos de esta demanda de información son:

⁸¹ *Associação Brasileira de Nutrição e Direitos Humanos, AÇÃO EDUCATIVA, Ações em Gênero, Cidadania e Desenvolvimento, Articulação de Mulheres Brasileiras, Articulação de Organizações de Mulheres Negras Brasileiras, Centro de Defesa da Vida Herbert de Souza, Centro de Educação e Assessoramento Popular Passo Fundo – RS, Centro Feminista de Estudos e Assessoria, Centro Indigenista Missionário, Comissão de Justiça e Paz de São Paulo, Conectas Direitos Humanos, Conselho Nacional de Igrejas Cristãs, CONIC - Comissão Pastoral da Terra, CRIOLA Organização de Mulheres Negras, DOM DA TERRA, FALA PRETA, FASE Nacional Federação dos Órgãos de Assistência Social e Educacional, FIAN Brasil Rede de Informação e Ação pelo Direito Humano a se Alimentar, GAJOP Gabinete de Assessoria Jurídica às Organizações Populares, GELEDÉS Instituto da Mulher Negra, IBASE Instituto Brasileiro de Análises Sociais e Econômicas, INESC Instituto de Estudos Socioeconômico, INSTITUTO PÓLIS Instituto de Estudos, Formação e Assessoria em Políticas Sociais, Justiça Global, MAB Movimento Atingidos por Barragens, MEB Movimento de Educação de Base, MMC Movimento das Mulheres Camponesas, MNDH Movimento Nacional de Direitos Humanos, MMMR Movimento Nacional de Meninos e Meninas Rua, MST Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra, Rede Feminista de Saúde, Direitos Sexuais e Reprodutivos, Rede Social de Justiça e Direitos Humanos, Sociedade Paraense de Defesa dos Direitos Humanos, Sociedade Maranhense de Direitos Humanos, Terra de Direitos.*

⁸² Entrevista realizada el 23/4/2013 con Jackeline Florêncio y Helena Rocha, Secretaria General y Asesora Legal respectivamente de la Plataforma Dhesca.

- Conjunto de solicitudes de AIP dirigidas a la Secretaría de Educación del Estado de San Pablo sobre el Programa de Educacional implementado en este Estado (*Observatório da Educação - Ação Educativa*)⁸³
- Solicitud de AIP dirigida a la Secretaría de Administración Penitenciaria del Estado de San Pablo sobre el derecho a la atención de la salud de las mujeres privadas de libertad (*CONNECTAS Direitos Humanos*).⁸⁴
- Conjunto de solicitudes de AIP dirigidas a todos los órganos públicos del Estado de San Pablo (104) sobre los inventarios de información y bases de datos disponibles (*Rede pela Transparência e Participação Social -RETPS*).⁸⁵
- Solicitud de AIP dirigida al Supremo Tribunal Federal con el propósito de conocer detalles del proceso de designación de los candidatos a ocupar un cargo en el Supremo Tribunal Federal (conjunto de OSC).⁸⁶
- Conjunto de solicitudes de AIP dirigidas al Ministerio de Salud y a distintos laboratorios públicos respecto de la política de patentes y acuerdos de transferencia de tecnología para la producción de medicamentos para el tratamiento del VIH/Sida en Brasil (*Grupo de Trabalho sobre Propriedad Intelectual, GTPI/Rebrip*).⁸⁷

⁸³ Solicitudes de AIP formuladas por el Observatório da Educação - Ação Educativa. Peticiones y más información disponibles en http://www.queremossaber.org.br/request/relao_detalhada_de_todas_as_cons#incoming-439

⁸⁴ Solicitud AIP formulada por *CONNECTAS Direitos Humanos*. Petición y más información disponible en: <http://www.conectas.org/artigo-1/situacao-de-mulheres-presas-em-sp-e-tema-de-pedido-de-esclarecimento-da-conectas-com-base-em-lei-de-acesso-a-informacao> (última ingreso, 9 de mayo 2013).

⁸⁵ Solicitud de AIP presentada ante 104 organismos públicos por *Rede pela Transparência e Participação Social (RETPS)*. *Integran la Red: Ação Educativa; Amarribo Brasil; Artigo 19; Associação dos Procuradores do Estado de São Paulo – APESP; Associação dos Especialistas em Políticas Públicas do Estado de São Paulo – AEPPSP; Centro Integrado de Estudos e Programas de Desenvolvimento Sustentável – Cieds; Conselho de Representantes dos Conselhos de Escola – CRECE; Grupo de Pesquisa em Políticas Públicas para o Acesso à Informação – Gpopai-USP; Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor – Idec; Instituto Ethos; Movimento de Combate à Corrupção Eleitoral – MCCE; Movimento Voto Consciente; Rede Nossa São Paulo – RNSP; W3C Brasil*. Petición y más información disponible en: <http://retps.org.br/?p=1> (último ingreso, 9 de mayo 2013).

⁸⁶ Petición presentada por: *Ação Educativa; Associação de Advogados de Trabalhadores Rurais no Estado da Bahia; Centro de Assessoria Popular Maria Criola; Conectas Direitos Humanos; Dignitatis – Assessoria Técnica Popular; Geledés - Instituto da Mulher Negra; Sociedade Paraense de Direitos Humanos; Terra de Direitos*. Solicitud de AIP y más información disponible en: <http://www.acaoeducativa.org.br/index.php/em-acao/52-acao-em-rede/10004580-organizacoes-de-direitos-humanos-usam-a-lei-de-acesso-a-informacao-para-conhecer-candidatos-a-vaga-no-stf> (última entrada, 9 de mayo 2013).

⁸⁷ Solicitudes de información realizadas por el Grupo de Trabajo sobre Propiedad Intelectual, *GTPI/Rebrip*, integrado por *ABIA – Associação Brasileira Interdisciplinar de Aids; CONNECTAS Direitos Humanos; FASE – Solidariedade e Educação; FENAFAR – Federação Nacional dos Farmacêuticos; GAPA/RS - Grupo de Apoio à*

- Solicitud de AIP sobre el derecho a la educación en las prisiones de San Pablo (*Grupo de Trabalho em Defesa do Direito à Educação nas Prisões*).⁸⁸

Algunas de las organizaciones relevadas como *Artigo 19* y *Ação Educativa* se encontraban implementado líneas específicas para desarrollar el uso de la LAIP como herramienta para la protección de otros derechos y el monitoreo social (ver recuadro).

ORGANIZACIONES EN ACCIÓN: AIP, DERECHO A LA SALUD, EDUCACIÓN, VIVIENDA, MEDIO AMBIENTE Y PRESUPUESTO

En el año 2012, la organización *Artigo 19* puso en marcha el proyecto *Implementando la ley de Acceso a la Información Pública en Brasil, con eje temático en los derechos a la vivienda, salud, educación y medios ambiente*.⁸⁹ Entre otros objetivos la iniciativa busca trabajar de manera articulada con organizaciones sociales especializadas en estas temáticas, identificar sus necesidades concretas de información, ofrecer capacitación y promover la utilización de la LAIP como mecanismo para avanzar en la protección de estos derechos. El trabajo tiene un alcance nacional.⁹⁰

A partir del carácter instrumental del derecho de acceso a la información pública la organización también cuenta con un programa sobre AIP y derecho al agua. El proyecto *Acceso a la información y el derecho al agua en la zona rural del semiárido brasileño* fue implementado durante el primer año de vigencia de la Ley de Acceso a la Información Pública en sociedad con el Centro de Desenvolvimento Agroecológico - *Centro Sabiá*. En el marco de este proyecto se realizaron una serie de talleres con agricultores y líderes juveniles de las comunidades rurales de Pernambuco con el propósito de analizar como la ley puede ser un medio para garantizar el acceso al agua de calidad en la región. Se realizaron una serie de solicitudes de información sobre la calidad del agua que llaga a las comunidades. Asimismo se confeccionaron guías y otros recursos para facilitar el

Prevenção à Aids do Rio Grande do Sul; GAPA/SP – Grupo de Apoio à Prevenção à Aids de São Paulo; GESTOS – Soropositividade, Comunicação & Gênero; GIV – Grupo de Incentivo à Vida; GRAB – Grupo de Resistência Asa Branca; Grupo Pela Vidda/RJ; Grupo Pela Vidda/SP; IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor; INESC – Instituto de Estudos Socioeconômicos; MSF – Médicos Sem Fronteiras; Projeto Esperança São Miguel Paulista; RNP+/MA - Rede de Pessoas Vivendo com HIV/AIDS Maranhão.

⁸⁸ Iniciativa del *Grupo de Trabalho em Defesa do Direito à Educação nas Prisões (Ação Educativa Assessoria, Pesquisa e Informação; Conectas Direitos Humanos; Núcleo de Situação Carcerária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo; Geledés Instituto da Mulher Negra; Instituto Práxis de Direitos Humanos; Instituto Terra Trabalho e Cidadania (ITTC); Pastoral Carcerária.*

⁸⁹ En junio de 2013, el proyecto estaba en pleno proceso de ejecución.

⁹⁰ Karina Quintanilha

ejercicio del derecho de acceso a la información sobre el agua. Todos los recursos y la información disponible fueron sistematizados en el sitio web “Chovendo Informação”.⁹¹

En el caso del derecho a la educación, la organización *Ação Educativa* que trabaja en el monitoreo y defensa de este derecho desde hace 19 años en Brasil ha desarrollado diversas líneas de monitoreo a partir de la información pública. Durante el primer año de vigencia de la LAIP este colectivo presentó unas 50 solicitudes de acceso a la información dirigidas a las secretarías municipal y estadual de educación. El propósito del proyecto de investigación es estudiar las desigualdades en la oferta educativa en el Estado de San Pablo, a partir del cruce de información presupuestal, datos estadísticos desagregados por sexo, edad, grupos étnicos y de indicadores sociodemográficos referenciados para las distintas partes del territorio del Estado. En el marco del trabajo de la organización para promover el acceso a la información pública como presupuesto para el control social, ha desarrollado el Observatorio de la Educación, una plataforma en línea en la que produce, sistematiza y difunde toda información sobre el derecho a la educación.⁹²

En el apartado siguiente se desarrollan otros casos en los que el acceso a la información pública ha jugado un papel relevante como parte de la estrategia de intervención en materia de DESCAs en Brasil.

⁹¹ <http://chovendo.artigo19.org/>

⁹² Observatorio de la Educación. Eje acceso a la información pública : http://www.observatoriodaeducacao.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=1188:acesso-a-informacao-e-controle-social&catid=73:controle-social&Itemid=107

DOCUMENTACIÓN DE CASOS

CASO: MONITOREO DE LA POLÍTICA PÚBLICA PARA LA PRODUCCIÓN NACIONAL DE MEDICAMENTOS PARA EL TRATAMIENTO DEL VIH/SIDA

País: Brasil

Foco temático: derecho a la salud y acceso a medicamentos; monitoreo de la política pública sobre propiedad intelectual y patentes de medicamentos para el tratamiento del VIH/SIDA; transparencia y acceso a la información para la protección de otros derechos.

Naturaleza del caso: conjunto de pedidos de información realizados por el *Grupo de Trabalho sobre Propriedade Intelectual* de la *Rede Brasileira pela Integração dos Povos (GTPI/REBRIP)*⁹³, para el monitoreo de los acuerdos público-privados de transferencia tecnológica dirigidos a la producción local de medicamentos patentados para el tratamiento de VIH-SIDA en Brasil.

Resumen⁹⁴: Desde el año 1996 Brasil cuenta con un programa que procura garantizar el acceso universal y gratuito a los medicamentos para el tratamiento del VIH/Sida⁹⁵. En los últimos años el gobierno nacional ha adoptado un cambio de estrategia para enfrentar los altos precios de los medicinas. Asimismo, la sustitución de importaciones de medicamentos en Brasil ha adquirido un lugar destacado en la agenda gubernamental a partir del impulso dado por el actual gobierno al fortalecimiento de la industria nacional. En ese escenario político, hacia el año 2010 Brasil comenzó a suscribir una serie de acuerdos público-privados para la transferencia de tecnología

⁹³ El grupo de trabajo es coordinado por la *Associação Brasileira Interdisciplinar de AIDS (ABIA)*. Reúne a entidades de la sociedad civil que buscan alternativas para minimizar el impacto de las patentes farmacéuticas en el acceso a medicamentos esenciales. La Red REBRIP congrega a organizaciones de la sociedad civil brasilera para monitorear los acuerdos comerciales que está realizando el gobierno y su impacto en la vida de la población.

⁹⁴ En base a la entrevista realizada el 6/5/2013 a Pedro Villardi miembro de la *Associação Brasileira Interdisciplinar de AIDS (ABIA)* y coordinador del Grupo de Trabajo sobre Propiedad Intelectual (GTPI).

⁹⁵ Según datos del Ministerio de Salud, este programa permite el acceso a medicamentos gratuitos a unas 180 mil personas. Más información sobre el Programa disponible en: <http://www.aids.gov.br/es/pagina/medicamentos-antirretrovirales> (último ingreso, 10/5/2013).

mediante los cuales se procura que los laboratorios nacionales produzcan localmente medicamentos protegidos por patentes que antes se importaban.

Estos acuerdos se hicieron rápidamente sin que la nueva estrategia fuera puesta a consulta pública. Las organizaciones de la sociedad civil que trabajan esta temática comenzaron a tomar conocimiento de estos convenios por la prensa, frente a lo cual comenzaron a cuestionar ante el Ministerio de Salud la falta de transparencia en el proceso. En ese momento Brasil no contaba con una ley sobre acceso a la información pública, y si bien este derecho se encontraba ampliamente reconocido en la Constitución Nacional, las organizaciones de la sociedad civil no lograban acceder a los convenios celebrados con los laboratorios.

En mayo de 2012 a partir de la entrada en vigencia de la ley, el GTPI ideó una estrategia para utilizar el marco legal como mecanismo para acceder a los acuerdos de transferencia tecnológica para la producción nacional de medicamentos para el tratamiento del VIH-SIDA con el fin de monitorear la implementación de esta política y vigilar que la misma no afecte el acceso a los medicamentos de las personas que viven con HIV/SIDA. Los primeros pedidos de información se presentaron el primer día en que la Ley de Acceso a la Información Pública entró en vigencia. En un año se formularon cerca de 30 solicitudes de información a diversos organismos, principalmente el Ministerio de Salud y los laboratorios públicos.

Aplicación de las decisiones y otros resultados: La utilización de la Ley de Acceso a la Información Pública posibilitó el acceso a contratos y otros documentos cuya entrega antes se había negado, si bien en algunos casos la información fue entregada en forma parcial, puesto que el Ministerio de Salud reservó algunos puntos de los acuerdos. La incorporación de las herramientas dadas por la ley a la estrategia de intervención del Grupo también permitió acceder a información relativa a la utilización de los distintos tratamientos por parte de la población. Si bien los desafíos para la transparencia son constantes, para el Grupo de Trabajo sobre Propiedad Intelectual la experiencia del uso de la LAIP ha resultado positiva. Para el coordinador del Grupo, el uso de la ley es una buena estrategia “porque obliga a la institución pública a que contesten rápido. A su vez, hace más clara la no transparencia. Si el organismo público quiere clasificar la información tiene que hacerlo por escrito, queda dicho, queda evidenciado. Así toda la sociedad puede saber que se reserva determinada información. Aunque no se tenga la información, por lo menos se sabe que la información pública no es tan pública”⁹⁶. El Grupo no ha judicializado aún casos de denegatoria de acceso a la información. Según explicó su coordinador, “esto ha sido parte de una definición estratégica en virtud del poco tiempo que la ley lleva en vigencia, por lo

⁹⁶ Pedro Villardí miembro de la Associação Brasileira Interdisciplinar de AIDS (ABIA) y coordinador del Grupo de Trabajo sobre Propiedad Intelectual (GTPI), entrevista realizada el 6/5/2013.

cual se ha optado por fortalecer el proceso de implementación evitando el camino del litigio que en esta etapa podría inducir a otros organismos a retraer su política de acceso⁹⁷. En mayo de 2013 GTPI se encontraba sistematizando la experiencia realizada y se aprestaba a difundir un Informe evaluatorio de la política de acceso a medicamentos para el tratamiento del VIH/SIDA.

Importancia del caso: Posibilitó el acceso a información relevante para el monitoreo de la política pública de producción de medicamentos para garantizar el acceso universal y gratuito de medicamentos para las personas que viven con HIV/Sida en Brasil.

CASO: COMISIÓN TÉCNICA NACIONAL DE BIOSEGURIDAD (CTNBio)

País: Brasil

Foco temático: Uso de herramientas de acción colectiva para salvaguardar los derechos de acceso a la información y transversalmente garantizar el derecho a la protección de la biodiversidad, evitar posibles vulneraciones en materia de Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales por el uso y consumo de alimentos transgénicos en Brasil, y para la conservación de la agrobiodiversidad.

Naturaleza del caso: Conjunto de acciones legales promovidas por *Terra de Direitos, el Instituto Brasileño de Defensa del Consumidor, la Asociación Nacional de Pequeños Agricultores y AS-PTA*.

Resumen: Brasil cuenta con un marco jurídico que regula obligaciones para el Estado y las empresas respecto a las condiciones necesarias para la autorización, liberalización, comercialización, producción y directivas respecto al etiquetado de los Organismos Genéticamente Modificados (OGM)⁹⁸. De acuerdo a lo señalado por la organización *Terra de Direitos*, la falta de cumplimiento de estas normas ha derivado en un avance en el cultivo de transgénicos en Brasil que se ha traducido en la vulneración de los derechos fundamentales de comunidades y productores.

En el año 2007 la Comisión Técnica Nacional de Bioseguridad⁹⁹ (CTNBio), aprobó la liberación de maíz transgénico comercializado por *Liberty Link*, de Bayer. De acuerdo a lo señalado por

⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁸ Como es el caso de la Ley de Bioseguridad.

⁹⁹ "Es una instancia colegiada multidisciplinar, creada por la Ley N ° 11.105, de 24 de marzo de 2005, cuyo objetivo es brindar asistencia técnica y asesoramiento al Gobierno Federal en la formulación, actualización y aplicación de la Bioseguridad Nacional de OGM (Organismos Genéticamente Modificados), así como en el establecimiento de normas técnicas de seguridad y asesoramiento técnico en relación con la protección de la salud humana, los organismos vivos y el medio ambiente,; para las actividades relacionadas con la construcción, las pruebas, el cultivo, la manipulación, el transporte, la comercialización, consumo, almacenamiento, liberación y eliminación de los OMG y derivados". Cfr. <http://www.ctnbio.gov.br/index.php/content/view/2.html>

Fernando Prioste, asesor legal de *Terra de Direitos* "el lanzamiento de esta variedad de maíz se hizo en violación de normas básicas de la ley (de Bioseguridad), ya que no se realizaron los estudios de evaluación de riesgos transgénicos"¹⁰⁰. Las organizaciones accionantes entendían que la medida violaba la Ley de Bioseguridad (Art. 14.), el principio de precaución con respecto a la predicción de los riesgos para la salud pública y el medio ambiente, además de no dar cumplimiento a las normas para el análisis del riesgo y denegar el acceso a la información relativa a la comercialización del maíz.

El caso fue llevado a la justicia mediante una Acción Civil Pública (ACP) presentada ese mismo año ante el Tribunal Regional Federal de la 4^a Región, *Rio Grande do Sul*, por las organizaciones *Terra de Direitos*, *el Instituto Brasileño de Defensa del Consumidor*, *la Asociación Nacional de Pequeños Agricultores y AS-PTA*. La acción consistía en una solicitud de nulidad del Dictamen Técnico N° 987 de 2007, emitida por la CTNBio, que habilitaba la liberación de organismos modificados genéticamente de la empresa *Liberty Link, de Bayer*.

Durante la sustanciación de la acción colectiva sus promotores identificaron que existía una mala práctica del organismo en la clasificación de la información. Ésta determinaba que todos los datos técnicos -que demostraban los peligros de la liberación de esa variedad de maíz y de otros productos comercializados por las empresas de transgénicos- fueran clasificados como "secretos" para proteger derechos de propiedad intelectual. A medida que transcurrió el juicio las organizaciones actuantes consideraron que la controversia no debía centrarse en la aprobación de los productos de *Liberty Link*, sino en torno a los criterios que la Comisión Técnica debía utilizar para evaluar los riesgos que la liberación de transgénicos puede causar a la salud y al medio ambiente, y en la manera en la que clasificación la información imposibilitaba el monitoreo de las actuaciones del organismo.¹⁰¹ En definitiva, además de los riesgos derivados de los transgénicos en sí mismos, lo que se planteó en este caso fue el derecho de la sociedad civil a contar con información clara, completa, oportuna y veraz, y a ser escuchada por el Estado en torno a la política de liberación de Organismos Genéticamente Modificados.

En 2010 la justicia restringió la comercialización de maíz transgénico de *Bayer* hasta que la empresa llevara a cabo estudios para evaluar los riesgos para la salud y el medio ambiente en la cuenca del Río Amazonas y la Caatinga. El tiempo de suspensión fue de 6 meses.

Por otra parte, el juez actuante en el caso dictaminó que la Comisión Técnica Nacional debía presentar una evaluación de los riesgos en base a las directrices de la Ley de Bioseguridad.

¹⁰⁰ <http://terradedireitos.org.br/>

¹⁰¹ Entrevista realizada en el marco de esta investigación al abogado de *Terra de Direitos*, Antonio Sergio Escrivão Filho, el día 2 de mayo de 2013.

Aplicación de la decisión y obstáculos: Los promotores del caso evalúan que si bien ésta acción constituye un precedente paradigmático en relación a la protección de DESCA en tanto derechos difusos y al derecho de acceso a la información, las decisiones judiciales no han sido del todo efectivas. El principio de precaución no se ha cumplido en la mayoría de las decisiones de la Comisión Técnica Nacional de Bioseguridad. Asimismo en el proceso de liberación del maíz de *Liberty Link*, la CTNBio se negó a responder a las preguntas formuladas en una audiencia pública alegando que había información que afectaba la esfera de derechos de propiedad intelectual de la empresa.

Importancia del caso:

- Posibilitó visibilizar los problemas para el acceso a información de alto interés público mediante la clasificación de información por parte del Estado que resulta vital para la protección de otros derechos.
- Sentó un precedente en materia de monitoreo a las actividades de la industria transgénica por parte de la Sociedad Civil.
- Contribuyó a fortalecer el desarrollo de instrumentos para la ejecución y cumplimiento de los derechos humanos por medio del involucramiento del poder judicial y el desarrollo de acciones legales colectivas.

CASO BELO MONTE

País: Brasil

Foco temático¹⁰²: Protección del derecho de acceso a la información pública, frente a la construcción de la central hidroeléctrica *Bele Monte*, como precondition para la garantía de otros derechos de las comunidades indígenas de la cuenca del *Río Xingu, en Pará*, Brasil

Naturaleza del caso: *Amicus curiae* presentado por *Artigo 19* ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en relación a la Medida Cautelar N° 382/10, para fundamentar las razones por las cuales el proyecto de construcción de la hidroeléctrica viola los artículos 13 y 23 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, razón suficiente, desde la perspectiva de la organización, para suspender todos los procesos de ejecución del proyecto.

Resumen: En abril de 2011, la CIDH otorgó medidas cautelares en favor de los miembros de las comunidades indígenas de la cuenca del *Río Xingu, en Pará*, Brasil. Dichas medidas implicaban una

¹⁰² En función del objeto de estudio de esta investigación y en virtud de la complejidad del caso, sólo haremos referencia a la estrategia jurídica en materia de AIP llevada a cabo por *Artigo 19*.

solicitud expresa por parte de la Comisión al Gobierno de Brasil para suspender inmediatamente el proceso de “licencia del proyecto de la Planta Hidroeléctrica *Belo Monte*”¹⁰³. La solicitud generó en el gobierno brasileño una reacción de rechazo, que se “agravó con las declaraciones públicas del Secretario General de la OEA en la que aseveraba que las medidas cautelares de la CIDH no eran de cumplimiento obligatorio”¹⁰⁴.

En agosto de 2011, la CIDH modificó su resolución de medidas cautelares, en la que se solicitaba suspender la construcción de la represa hidroeléctrica, lo que generó nuevas polémicas en torno a las facultades de la Comisión y la presión internacional de Brasil en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.¹⁰⁵

En virtud de dicha modificación, en octubre del mismo año *Artigo 19* presentó un *Amicus Curiae* en el que afirmó que la construcción de la Usina Hidroeléctrica *Belo Monte* violenta el artículo 3ro y 231 de la Constitución Federal de Brasil (Artigo 19, p. 3).

En el escrito alega los cinco puntos de incumplimiento en relación a aspectos fundamentales que debieron guardar tanto las consultas como las audiencias públicas, a raíz de la posible ejecución de cualquier tipo de megaproyecto, muy especialmente aquellos que afectan de manera directa a comunidades originarias:

- a. “No se realizó una consulta a los pueblos indígenas;
- b. El Estudio de Impacto Ambiental no fue facilitado de manera satisfactoria a las comunidades perjudicando la discusión en las audiencias públicas;
- c. Las Audiencias públicas fueron realizadas en número insuficiente y fueron realizadas con diversas irregularidades;
- d. Los resultados de las audiencias públicas no fueron consideradas por el Órgano Licitador;
- e. Inexistencia de planos sobre las consecuencias socio-ambientales” (Artigo 19, p. 4).

Lo anteriormente planteado a su vez está vinculado con los 11 procesos judiciales en tramitación por este caso.

¹⁰³ La CIDH suspendió la construcción de la tercera represa más grande del mundo, proyectada en Brasil. Se trata de la *Represa Hidroeléctrica Belo Monte*, que implica la destrucción e inundación de 1500 km² de tierras, conllevando la destrucción de la flora y la fauna de los que los pobladores indígenas dependen para su subsistencia, el desplazamiento de más de 20.000 indígenas desde sus territorios, y la inmigración de 100.000 personas que constituye una amenaza para los pueblos en aislamiento voluntario, por la introducción de enfermedades y epidemias.

<http://www.territorioindigenaygobernanza.com/represabello.html>

¹⁰⁴ <http://www.observatorio.cl/node/2403>

¹⁰⁵ Véase Carta dirigida al Secretario Ejecutivo de la SIDH, suscrita por 233 OSC de Brasil y el mundo. Disponible en http://servindi.org/pdf/carta_CIDH_21feb2012.pdf

Aplicación de la decisión y obstáculos: En el ámbito interamericano, debido a la fuerte presión internacional y la resistencia del gobierno brasileño a dar cumplimiento a las medidas solicitadas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos fue colocada en un difícil lugar en el que se cuestionaron sus facultades en materia de otorgamiento de medidas urgentes de protección. Por lo que las repercusiones políticas y críticas al SIDH, tuvieron un mayor alcance y repercusión, que la efectiva restitución de los derechos vulnerados de las comunidades indígenas. Por otro lado, en el ámbito nacional existe una gran resistencia para detener la construcción de la usina hidroeléctrica dado que se alega que la central tiene un valor estratégico en materia de desarrollo y expansión energética (Instituto Socio Ambiental, 2012).

Aunado a lo anterior, el desconocimiento por parte del propio Estado en relación a las características que deben guardar las consultas previas, pone en evidencia que existen dificultades para implementar políticas de participación y diálogo con las organizaciones indígenas, existiendo además una fuerte confusión entre lo que implica el derecho a las consultas previas y las audiencias públicas (Artigo 19, p.5).

Importancia del caso: El caso se ha constituido como un caso paradigmático en Brasil y el continente debido a que ha dado visibilidad a las tensiones existentes en materia de desarrollo y salvaguarda de los derechos de los pueblos indígenas.

Específicamente respecto al *Amicus Curiae*, el abordaje hecho por *Artigo 19*, resulta relevante para las acciones tendientes a vincular los DESCAs y las estrategias de AIP. Precisamente, porque como es en el *Caso de Belo Monte*, la satisfacción del derecho a la información constituye un requisito para garantizar que el derecho a la consulta previa se de en un contexto de disponibilidad de información para conocer detalladamente los impactos de las iniciativas de desarrollo y en un marco de libertad para decidir, fundadamente, si es viable o no un proyecto de esas características.

CASO: RÉGIMEN DISCIPLINARIO DIFERENCIADO (RDD) EN LAS PRISIONES DE SAN PABLO

País: Brasil

Foco temático: Integralidad de los derechos humanos; garantía de los derechos individuales frente al poder punitivo del Estado; derecho a la integridad física y derecho a la salud; prohibición de la tortura. Acceso a la información pública como mecanismo para la protección de estos derechos.

Naturaleza del caso: Conjunto de acciones legales, *Amicus Curia*, solicitud de acceso a la información pública e interposición de recursos en vía administrativa.

Resumen: Desde la década de 2000 el Régimen Disciplinario Diferenciado (RDD) es aplicado en las prisiones brasileñas como parte de un proceso de endurecimiento de la política criminal que se registró a comienzos de la década. Estas medidas de confinamiento solitario han sido expresamente rechazadas y consideradas una forma de tortura por el Relator Especial sobre la Cuestión de la Tortura de Naciones Unidas en ocasión del Informe presentado a la Asamblea General de ONU en 2011.

En enero de 2013, basándose en la Ley de Acceso a la Información Pública, la organización internacional *Conectas Direitos Humanos* presentó una solicitud de información ante la Secretaría de Administración Penitenciaria del Estado de San Pablo con el propósito de conocer detalles sobre la aplicación del RDD en el Estado. Entre otras informaciones, requirió datos estadísticos sobre la cantidad de presos incluidos en el régimen, los motivos por los cuales se los transfirió al RDD, la fecha de ingreso y el tiempo de permanencia en el régimen para cada recluso, el número de agentes de seguridad con los que cuenta el *Centro de Readaptación Penitenciaria "Dr. José Ismael Pedrosa" de Presidente Bernardes*, así como el número de profesionales médicos y psicólogos con los que cuenta dicho centro.¹⁰⁶ La información fue solicitada en el marco del monitoreo permanente que la organización realiza respecto a la política penitenciaria en el país y particularmente, como parte de su estrategia de intervención en el debate público que se estaba planteado en torno a la constitucionalidad del RDD, a raíz de una acción directa de inconstitucionalidad promovida ante el Supremo Tribunal Federal (STF) por el *Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil*. La organización procuraba contar con la información para documentar el estado de situación en un *Amicus Curiae* que la organización se aprestaba a presentar ante este órgano judicial.¹⁰⁷

La solicitud de acceso a la información pública no recibió respuesta dentro de los plazos legales. Frente a la omisión, en febrero del mismo año los peticionantes presentaron un recurso ante el organismo que había sido requerido, demandando que se le brindara respuesta en el plazo de cinco días conforme los términos de la Ley de Acceso a la Información Pública¹⁰⁸. En marzo, la Secretaría respondió la solicitud de información entregando parte de los datos. En cambio, brindó respuesta genérica y evasiva respecto a los fundamentos del traslado de presos al régimen de disciplinar diferenciado y negó el acceso a la información relativa a la cantidad de efectivos de

¹⁰⁶ Solicitud de Acceso a la Información Pública presentada por *Conectas Direitos Humanos* el 17 de enero de 2013 ante la Secretaría de Administración Penitenciaria del Estado de San Pablo.

¹⁰⁷ Flavia Annenberg, abogada de *Conectas Direitos Humanos*, entrevista realizada el 29 de abril de 2013 en el marco de este estudio.

¹⁰⁸ Recurso por omisión de respuesta presentado por *Conectas Direitos Humanos* ante la Secretaría de Administración Penitenciaria del Estado de San Pablo, 18 febrero 2013.

seguridad y a la ratio preso/agente que existía en el referido centro penitenciario, amparándose para ello en que dicha información podía afectar la seguridad del establecimiento.¹⁰⁹

Ante la denegatoria, la organización presentó un nuevo recurso ante el mismo organismo procurando obtener acceso a la información. La impugnación sostuvo que la respuesta había sido insatisfactoria puesto que la denegatoria se realizó sin el debido fundamento legal de la clasificación de la información. Asimismo expuso que se había dado una respuesta genérica y ambigua sobre los motivos de la aplicación del Régimen Disciplinario Diferenciado, en clara violación a la LAIP¹¹⁰. Señaló que la resolución no fundamentaba debidamente la aplicación de la restricción y que la misma no encuadraba en la excepción de seguridad nacional. Alegó que tampoco se había demostrado de qué manera la información solicitada ponía en peligro la seguridad de la prisión¹¹¹. Finalmente invocó la inoponibilidad de excepciones por tratarse de información vinculada a la protección de derechos humanos (Art. 21 LAIP). Una semana después, la Secretaría del gobierno de San Pablo mantuvo su resolución. *Conectas Direitos Humanos* presentó entonces un tercer recurso: esta vez ante la Contraloría General de la Administración del Estado de San Pablo, profundizando en los argumentos expuestos.¹¹² Finalmente en abril de 2013 la Contraloría General de la Administración emitió una resolución por la cual se pronunció amparando el carácter público de la información que había sido denegada.¹¹³

Al mismo tiempo que este proceso tenía lugar, la información lograda en la primera respuesta entregada por la Secretaría de Administración Penitenciaria respecto a la cantidad de reclusos en el Régimen Disciplinario Diferenciado y el tiempo de permanencia en el mismo fue presentada por *Conectas* ante el Supremo Tribunal Federal, en el marco de un *Amicus Curiae* que la organización promovió en abril de 2013¹¹⁴. Mediante esta acción la organización alegó que el RDD constituye una forma de tortura, y por lo tanto, contraviene todas las normas internacionales de Derechos

¹⁰⁹ "Prejudicado, por envolver aspectos relacionados à segurança da unidade prisional"; respuesta de la Secretaría de Administración Penitenciaria del Gobierno del Estado de San Pablo, 6 de marzo 2013.

¹¹⁰ Segundo recurso administrativo interpuesto por *Conectas* ante la Secretaría de Administración Penitenciaria del Estado de San Pablo, 30 de marzo de 2013.

¹¹¹ Ibidem. "No caso concreto, a negativa de acesso à informação não menciona sequer uma palavra quanto o fundamento que possa enquadrar a informação solicitada em ameaça à segurança da sociedade ou do Estado, até porque a garantia da segurança da unidade prisional não é uma das hipóteses legais que autorizam o sigilo da informação requerida".

¹¹² Recurso presentado por *CONNECTAS Direitos Humanos* ante la CGN, 11 de abril 2013.

¹¹³ Resolución 14/2013 de la CGA, del 15 de abril de 2013. Entre los fundamentos expuestos, el organismo sostuvo que la información solicitada respecto al staff de funcionarios del centro carcelario no encuadraba en las restricciones legales, entre otras cosas, puesto que ese dato se hallaba disponible en el sitio web de otro organismo. En los fundamentos, la CGA sostuvo que la Secretaría no había cumplido con los requisitos para la clasificación de la información que exigen la LAIP y el Decreto 58.052/2012.

¹¹⁴ *Amicus Curiae* presentado ante el STF el 15 de abril de 2013, ante la ADIC 4.162.

Humanos ratificadas por Brasil ¹¹⁵ y la Constitución nacional, por lo que abogó por su inconstitucionalidad.

Basándose en la información entregada por la Secretaría, Conectas expuso ante el STF la existencia de casos de presos que permanecen en el RDD por 240 y hasta 360 días. Expuso evidencia científica internacional sobre el impacto del aislamiento sobre la salud y la integridad psíquica de los reclusos. La organización afirmó que este régimen constituye una práctica de tortura y malos tratos, a la vez de ser una pena cruel y degradante que violenta directamente la integridad física y psíquica de la persona, aniquilando su dignidad humana.

Aplicación de las decisiones y otros resultados: En mayo de 2013 la información estaba pendiente de ser entregada.

Importancia del caso:

- Este caso contribuye a visualizar la trascendencia de la información para la prevención e investigación de violaciones a los derechos humanos.
- Incidió en el estricto control de la clasificación de información por parte del Estado.
- A partir de la interposición de recursos se fueron revirtiendo una serie de omisiones y denegatorias de la Administración que implicaban el desconocimiento de los estándares y de las obligaciones positivas en materia de AIP.
- En definitiva, aún cuando estaba pendiente la entrega de la información este caso es un buen ejemplo del impacto de la ley en relación al acceso a información cuya publicidad era antes sistemáticamente negada, y de la importancia de la disponibilidad de marcos regulatorios para garantizar el ejercicio del derecho.

¹¹⁵ *Convenção contra Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes de 1984 – ratificada pelo Brasil em 199144; (ii) Protocolo Facultativo à Convenção contra à Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes de 2006 – entrou em vigor no Brasil em 11/02/200745; (iii) Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura de 1985 – ratificada pelo Brasil em 198946. No Brasil, merece destaque a edição pelo Conselho Nacional de Política Criminal Penitenciária das Regras Mínimas para Tratamento dos Presos no Brasil, com base nas Regras Mínimas para Tratamento do Preso da ONU63. O artigo 24 de referida norma proíbe a aplicação de sanções disciplinares na forma de punição cruel, desumana, degradante ou qualquer forma de tortura.*

CONCLUSIONES

La puesta en práctica de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) ha contribuido a desarrollar el uso de esta herramienta como parte de la estrategia de intervención de distintas organizaciones de la sociedad civil que trabajan en la promoción y defensa de los derechos humanos en Brasil.

Si bien este colectivo seguramente resulte pequeño en proporción a las enormes dimensiones del país, la entrada en vigencia de la ley ha permitido ampliar la demanda de información pública, ya no sólo a partir de las solicitudes promovidas por aquellas organizaciones expertas en la temática, sino por parte de nuevos colectivos. Esta diversificación de la demanda está siendo – en parte – el resultado del trabajo de promoción y capacitación focalizado en la sociedad civil realizado por algunas organizaciones con larga trayectoria en esta temática, así como por el importante nivel de articulación y trabajo en red que se ha ido generando en torno a la transparencia, la rendición de cuentas y a la promoción y defensa de los derechos humanos en general. No obstante los distintos actores consultados coinciden en señalar que aún persiste el desafío de que la sociedad civil organizada y la población en general se apropien en mayor medida de esta herramienta.

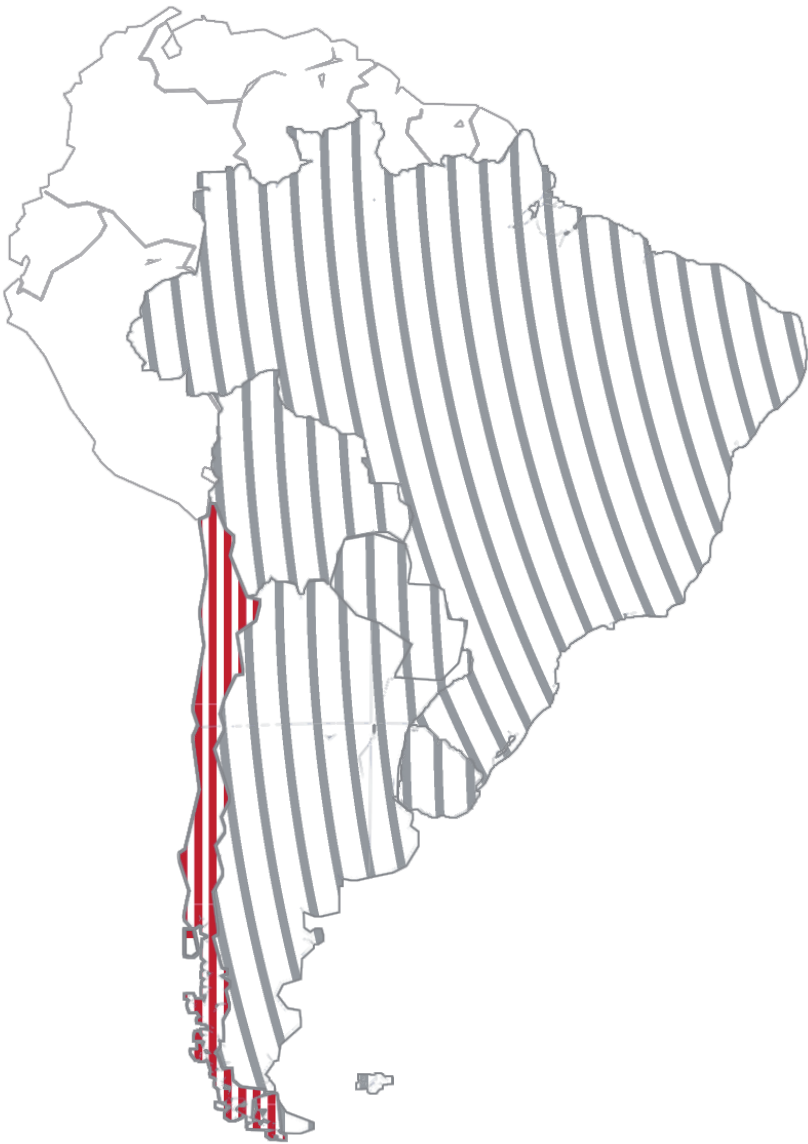
Esta diversidad de actores ha llevado a la vinculación de la agenda del acceso a la información pública con la de una multiplicidad de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, como se desprende de los casos y experiencias mencionadas en este capítulo. La demanda de información sobre salud, educación, medio ambiente y en general sobre otros derechos humanos ha formado parte de la estrategia de distintas organizaciones de la sociedad civil para visibilizar la conculcación de estos derechos y actuar en su protección. Al mismo tiempo varios de los casos documentados reflejan que la tutela del derecho a la información de las personas frente a estas temáticas también ha sido parte estructurante de la estrategia llevada adelante por distintos colectivos.

Si bien de acuerdo a los testimonios recabados la utilización de la ley de acceso a la información ha permitido acceder a datos que antes eran sistemáticamente retenidos por los sujetos obligados, el aumento de la demanda no se ha traducido en todos los casos en el efectivo acceso a la información.

Como se ha planteado, el proceso de implementación de la nueva ley ha exhibido diversos obstáculos que dificultan o impiden el ejercicio del derecho (dificultades asociadas al diseño institucional, la reglamentación de los mecanismos a nivel de los distintos órganos, al sistema de apelación, la aplicación de las restricciones legalmente previstas y los requisitos exigidos a los solicitantes de información, entre otros mencionados en este capítulo).

Al igual que en otros países relevados la disponibilidad y el acceso a información de calidad debidamente desagregada sobre los derechos humanos continúa exhibiendo grandes desafíos. Esta situación debilita las capacidades de control social y dificulta las posibilidad de monitoreo de las obligaciones positivas del Estado en esta materia. Al igual que en otros países de la región se identifica en este punto un espacio fundamental para la incidencia desde la sociedad civil a efectos de que el Estado adopte las medidas necesarios y destine los recursos correspondientes de manera de asegurar la disponibilidad y el acceso oportuno a información sobre derechos humanos.

CHILE



CONTEXTO NACIONAL

CONTEXTO PARA LA EXIGIBILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES (DESCA)

La Constitución Política de Chile establece que los "derechos que emanan de la persona humana" son un límite para la soberanía y subraya que es deber del Estado respetar y promover los derechos esenciales garantizados por la Constitución así como por los tratados internacionales ratificados por el país que se encuentren vigentes -Art. 5- (Nash Rojas; 2011)¹¹⁶.

El Art. 19 de la Constitución Nacional reconoce a todas las personas el "derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación". Agrega que es "deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza" (inc. 8). Asimismo señala el derecho a la protección de la salud (inc. 9)¹¹⁷; el derecho a la educación¹¹⁸ (inc. 10); y el derecho a la seguridad social (inc. 18).¹¹⁹

Dos de los derechos que son clásicamente conceptualizados como derechos de igualdad de facto -como la salud y la educación- se establecen en el texto constitucional chileno como mandatos de organización y actuación del Estado. Por otra parte, estos últimos derechos no cuentan con

¹¹⁶ Versión Disponible en:

http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002011000100004&script=sci_arttext#n94

¹¹⁷ Agrega que: "El Estado protege el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación del individuo. Le corresponderá, asimismo, la coordinación y control de las acciones relacionadas con la salud. Es deber preferente del Estado garantizar la ejecución de las acciones de salud, sea que se presten a través de instituciones públicas o privadas, en la forma y condiciones que determine la ley, la que podrá establecer cotizaciones obligatorias. Cada persona tendrá el derecho a elegir el sistema de salud al que desee acogerse, sea éste estatal o privado".

¹¹⁸ "La educación tiene por objeto el pleno desarrollo de la persona en las distintas etapas de su vida. Los padres tienen el derecho preferente y el deber de educar a sus hijos. Corresponderá al Estado otorgar especial protección al ejercicio de este derecho. La educación básica es obligatoria, debiendo el Estado financiar un sistema gratuito con tal objeto, destinado a asegurar el acceso a ella de toda la población. Corresponderá al Estado, asimismo, fomentar el desarrollo de la educación en todos sus niveles; estimular la investigación científica y tecnológica, la creación artística y la protección e incremento del patrimonio cultural de la Nación. Es deber de la comunidad contribuir al desarrollo y perfeccionamiento de la educación..."

¹¹⁹ Art. 18: "Las leyes que regulen el ejercicio de este derecho serán de quórum calificado. La acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas. La ley podrá establecer cotizaciones obligatorias. El Estado supervigilará el adecuado ejercicio del derecho a la seguridad social...";

recursos específicos mediante los cuales puedan hacerse justiciables, como sí ocurre con las normas vinculadas a las libertades negativas. La excepción la encontramos en el inciso tercero del numeral 10, que establece claramente un derecho a la educación gratuita Nash Rojas; 2011.

Respecto a las posibilidades de exigibilidad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales por la vía judicial, algunos autores consideran que en la cultura jurídica chilena "la justiciabilidad de los DESC no tiene buena acogida". Presentan como un ejemplo de esto la sentencia de la Corte Suprema en el caso de VIH/SIDA, de 2001, en el cual el órgano señaló que "en temas de salud que involucren recursos fiscales, los jueces no deben ejercer ningún rol de control y la autoridad administrativa posee discrecionalidad fuerte" (Figueroa G-H., 2009; 2).

En la actualidad el ordenamiento jurídico chileno no contempla la posibilidad de plantear la tutela judicial de los derechos sociales mediante el Recurso de Protección. Se establece una excepción para el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, pero con un alcance más restringido que para los clásicos derechos de la libertad. Este recurso es una "acción procesal dirigida a dar protección a los derechos fundamentales consagrados en la Constitución de la República de 1980. Representó una novedad en el Derecho Constitucional chileno que, hasta entonces, sólo había contemplado el Recurso de Amparo o Habeas Corpus dirigido a proteger la libertad personal" (Bustos Bottai, 2009:231).

En los últimos años la cuestión de si el Recurso de Protección debe garantizar sólo los derechos civiles y políticos o también los derechos sociales, volvió a ser objeto de debate ante la presentación de un proyecto de reforma constitucional que busca ampliar esta acción al derecho a la educación, en los mismos términos establecidos para el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación¹²⁰.

A nivel de la jurisprudencia, el Tribunal Constitucional chileno ha tenido una tendencia a interpretar restrictivamente los derechos consagrados constitucionalmente. Sin embargo, a partir de un fallo de 2008 surge una tendencia de interpretación extensiva de las obligaciones prestacionales del Estado, que parte de la doctrina considera esperanzadora¹²¹ (Nash Rojas, 2011:108).

En el conocimiento de un recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad¹²², este Tribunal argumentó acerca de las obligaciones que surgen para el Estado en materia de derechos

¹²⁰ Vid. Proyecto de Reforma constitucional que establece como deber del Estado velar por la calidad de la educación. Santiago, Chile, 6 de junio de 2006, citado en Bustos Bottai, 2009.

¹²¹ Tribunal Constitucional de Chile, Rol 976-2008, de 26 de junio de 2008.

¹²² A partir de la reforma constitucional de 2005, de acuerdo con lo preceptuado en el Art. 82, el Tribunal Constitucional puede: "6°. Declarar inaplicable un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, produzca efectos contrarios a la Constitución. El Tribunal conocerá estos asuntos en sala, la cual adoptará sus acuerdos por simple mayoría, pudiendo ordenar la suspensión del procedimiento". Anteriormente dicho recurso lo conocía la Corte Suprema.

prestacionales (concretamente, en el caso del derecho a la salud) y estableció el carácter normativo y no meramente programático de la Constitución, en particular, de su parte dogmática. Lo anterior representa un avance central en el desarrollo jurisprudencial chileno, ya que dotar de un contenido normativo a las bases de la institucionalidad es la puerta de entrada para su aplicación directa en la resolución de casos contenciosos, los cuales se mencionarán a continuación (Nash Rojas, *Ibíd.*).

Respecto a la fuerza vinculante de los derechos sociales, el Tribunal señaló que, la "...amplia mayoría de la doctrina nacional y extranjera reconoce que los derechos sociales, llamados también derechos de prestación o de la segunda generación, son tales y no simples declamaciones o meras expectativas, cuya materialización efectiva quede suspendida hasta que las disponibilidades presupuestarias del Estado puedan llevarlos a la práctica" (considerando 26). En este mismo sentido se ha manifestado la Corte de Apelaciones de Santiago¹²³, en dos sentencias posteriormente confirmadas por la Corte Suprema¹²⁴, ambas del 2009, en casos referidos al derecho a la salud. En la argumentación el órgano judicial vincula el derecho a la salud con la vulneración del derecho a la vida. El pronunciamiento estableció que la negativa de otorgar estos medicamentos, constituyó una afectación ilegítima a los derechos de la víctima, dentro de los cuales se encuentra el derecho a la salud (Nash Rojas, *Ibíd.*:105).

En cuanto a la garantía jurisdiccional de los derechos con fuerte contenido prestacional, también es interesante una sentencia de 2009, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago¹²⁵ y confirmada por la Corte Suprema¹²⁶ que, al resolver una acción de protección de derechos constitucionales, determinó que la situación en la que se encontraban 22 personas privadas de libertad en una cárcel en la capital de Chile constituía una violación de derechos constitucionales, por lo que la autoridad debía adoptar medidas efectivas para superar dicha situación. La Corte Suprema confirmó en todos sus términos la sentencia apelada.

Finalmente, una mediática sentencia pronunciada por el Tribunal Constitucional en el año 2010¹²⁷ cierra este grupo de fallos nacionales, que en su conjunto, conforman una tendencia esperanzadora en materia de justiciabilidad de los Derechos Económicos Sociales, Culturales y Ambientales. En este dictamen, el Tribunal Constitucional analizó una acción de

¹²³ Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 8826-2009, de 10 de noviembre de 2009

¹²⁴ Corte Suprema de Chile, Rol N° 8513-2009, de 26 de noviembre de 2009

¹²⁵ Corte de Apelaciones de Santiago, Rol 2154-2009, de 31 de agosto de 2009.

¹²⁶ Corte Suprema de Chile, Rol 6243-2009, de 7 de septiembre de 2009.

¹²⁷ Tribunal Constitucional de Chile, Rol 1710-2010, de 6 de agosto de 2010.

inconstitucionalidad que tuvo por objeto impugnar una norma reglamentaria sobre la determinación de la regulación de los precios de los planes de salud en las instituciones privadas de provisión de servicios de salud. En este caso se reconoció que los derechos sociales se han consolidado no sólo en su dimensión normativa, sino también en su garantía positiva (considerando 95). Luego, al analizar el derecho a la salud, se establece que éste está enraizado a una serie de convenciones internacionales sobre la materia, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; incluso se citó una opinión del Comité respectivo (considerando 113). El tribunal destacó, asimismo, que el control de 'las acciones relacionadas con la salud' está en manos del Estado y su implementación debe estar sujeta a reserva legal - considerando 123- (Nash Rojas, *Ibíd.*).

En lo que respecta al litigio como estrategia para avanzar en la exigibilidad de los DESCAs, las organizaciones consultadas expresaron que utilizan esta herramienta. Dado lo explicado anteriormente respecto al alcance del Recurso de Protección, algunas organizaciones apelan a este instrumento invocando garantías como el derecho a la vida, la igualdad ante la ley, el derecho de propiedad etc., para exigir otros como el derecho a la salud o la educación, lo cual es ejemplificado por los casos analizados anteriormente. La utilización de este mecanismo es considerado un recurso efectivo, dado que es expeditivo y permite el dictado de medidas cautelares. También es valorado por sus bajos costos.

En cuanto al cumplimiento de las sentencias judiciales, las organizaciones consultadas afirmaron que el Estado es proclive a cumplir los fallos de condena, dado que Chile es un país con una clara historia legalista¹²⁸.

CONTEXTO PARA EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (AIP)

Marco regulatorio

El derecho de acceso a la información pública en Chile cuenta con una regulación legal específica. La Ley sobre Transparencia de la Función Pública y Acceso a la Información de la Administración del Estado, 20.285, fue aprobada en agosto de 2008, y entró en vigencia el 20 de abril de 2009. Tiene como antecedente directo el Art. 8 de la Constitución Política, que en el año 2005 introdujo el principio de probidad y la transparencia.

La ley creó el Consejo para la Transparencia, órgano autónomo cuyo rol es clave en la aplicación adecuada y efectiva de las garantías y obligaciones establecidas en este cuerpo legal. La ley fue reglamentada por el Decreto Supremo 13/2009.

¹²⁸ Entrevista a Gabriela Burdiles, Fiscalía del Medio Ambiente, 3 de julio de 2013.

A continuación se sistematizan algunos de los aspectos más relevantes del marco regulatorio para el acceso a la información pública en Chile (Ver información complementaria en el Anexo 2).

MARCO REGULATORIO PARA EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN CHILE	
Protección Constitucional	Art. 8; Art. 19 numeral 12.
Regulación específica	Ley sobre Transparencia de la Función Pública y Acceso a la Información de la Administración del Estado (LAIP), 20.285. Decreto Supremo 13/2009.
Sujetos obligados ¹²⁹	Órganos de la Administración del Estado (Art. 1 y 2 LAIP). Los ministerios, las intendencias, las gobernaciones, los gobiernos regionales, las municipalidades, las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública, y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa. También se aplican las disposiciones expresamente señaladas por la ley, a las empresas públicas creadas por ley y a las empresas del Estado y sociedades en que éste tenga participación accionaria superior al 50% o mayoría en el directorio. En el caso Congreso Nacional se aplican sólo las reglas de transparencia activa (en lo pertinente) ¹³⁰ .

¹²⁹ Esta categoría busca sistematizar el ámbito de aplicación de las normas infraconstitucionales que reglamentan el acceso a la información pública en cada país con alcance nacional.

¹³⁰ Existen puntos de vista contrarios sobre si el Congreso debe estar incluido en la aplicación de la totalidad de la LAIP. Por un lado, el Senador Larraín, en su actual función de presidente de la Comisión de Ética y Transparencia del Senado explica que tanto el congreso como el poder judicial, no son parte de la administración del Estado, se trata de poderes autónomos que no pueden quedar sujetos a la fiscalización de un organismo alojado en el Poder Ejecutivo. A eso se sumaron también otros órganos autónomos del Estado, como la Contraloría y el Banco Central. Pese a eso, el Congreso habría generado su propia instancia, siendo el secretario general de la Cámara o del Senado la primera instancia y las Comisiones de Ética de cada corporación una segunda instancia. Éstos, según el Senador, cumplirían el rol del Consejo por la Transparencia. Por otro lado, Manuel de Ferrari, representante de la Corporación Participa, señala que la exención del congreso en la aplicación general de la ley es una limitación del derecho de acceso a la información pública, la cual debiera ser aplicable a todos los órganos del Estado. En esa misma línea, Manuel Arís, de la Fundación Ciudadano Inteligente, indica que las instancias que se pudiera haber dado el Congreso para dirimir asuntos de transparencia no resultan eficaces, pues ellos investigan y sancionan a sus pares, lo cual vulnera las reglas del debido proceso” (En Feddersen y otros, 2012).

Mecanismo de transparencia pasiva	<p>El mecanismo administrativo previsto por la LAIP consta de una primera etapa de solicitud ante el servicio público¹³¹ y, de no ser exitosa, una segunda etapa de reclamo o amparo ante el Consejo de la Transparencia.</p> <p>La petición ante el sujeto obligado puede presentarse por escrito o por sitios electrónicos (Art. 12 LAIP). El plazo máximo para la respuesta es de 20 días hábiles, prorrogable excepcionalmente por diez días hábiles más (art. 14, LAIP). El art. 20 sienta la obligación de notificar a terceros cuando la información requerida pueda afectar sus derechos. Si no se deduce oposición, se entiende que el tercero accede a la publicidad de la información.</p>
Sistema de apelación	<p>Vencido el plazo para la entrega de la información o en caso de denegatoria el interesado puede recurrir a la vía de amparo o reclamo ante el Consejo de Transparencia (Art. 24 LAIP y ss.). La resolución del reclamo se dictará dentro del quinto día hábil.</p> <p>Ante las resoluciones del Consejo de Transparencia que deniegan el acceso a la información pública requerida procede la vía judicial. El Art. 28 regula la admisibilidad del reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Justicia. Contra la resolución de la Corte de Apelaciones no procede ningún recurso (Art. 30, LAIP).</p>
Transparencia Activa	<p>La LAIP establece una nómina de obligaciones de transparencia activa (Sección III de la LAIP).</p>
Órgano de Control	<p>La LAIP dispuso la creación del Consejo para la Transparencia (Art. 31) al que le atribuyó amplias funciones y facultades para la implementación y fiscalización de la ley. Se trata de un organismo autónomo y con patrimonio propio. Sus decisiones son vinculantes.</p>
Excepciones	<p>Las causales de reserva se encuentran enumeradas en el Art. 8 de la Constitución Política y fueron reguladas por la LAIP en el Art. 21 y siguientes.</p>
Open Government Partnership (OGP)	<p>Forma parte de la Alianza para el Gobierno Abierto.</p>

¹³¹ ver: CHILE. Consejo para la Transparencia. Instrucción General 10. Etapa de presentación y recepción de la solicitud de acceso a la información, disponible en http://www.gobiernotransparente.cl/asistente/oficios/instruccion_general_10.pdf

Recientemente, un grupo de organizaciones de la sociedad civil integrado por Fundación Pro Acceso, Corporación Participa, Fundación Pro Bono, Fundación Ciudadano Inteligente, Escuela de Periodismo de la UDP, Ciudad Viva, estudió la implementación de la LAIP seleccionando y analizando algunos “casos ciudadanos” para identificar los obstáculos existentes a la hora de acceder a la información pública.

La investigación concluyó que existen problemas en la implementación de la LAIP que pueden ser agrupados en tres grandes categorías. Se reproducen a continuación algunas de las principales consideraciones realizadas por los autores del citado informe.¹³³

1. Desconocimiento de la ley, sus procedimientos, los derechos de la ciudadanía y las obligaciones de los organismos públicos, por parte de sus funcionarios y funcionarias.

De ello se deriva una serie de malas prácticas, tales como cobros arbitrarios y excesivos de los costos de reproducción de la información; la entrega de la información fuera de plazos, o la no aceptación de solicitudes de manera presencial. Este tipo de acciones tiene que ver más con el desconocimiento que los funcionarios tienen de la ley y de sus procedimientos, que con dolo o negligencia.

Es importante, en todo caso, explicitar que en algunos casos se detectaron prácticas reñidas con la adecuada atención al público, como importunar virtualmente (comunicaciones telefónicas o electrónicas que exceden una relación formal entre funcionarios públicos y ciudadanos).

2. Problemas tecnológicos en las plataformas de solicitudes de información.

Este tipo de obstáculos se refiere a la diversidad de formularios virtuales y soportes tecnológicos disponibles en los servicios públicos, además de la inexistencia de éstos en algunos organismos e, incluso, su mal funcionamiento.

Esto último impide el acceso a la información de manera remota y obliga a realizar solicitudes de manera presencial, con los consiguientes problemas para solicitar y acceder a información, por

¹³² Por un reciente estudio el cual busca dar cuenta de los avances en materias de acceso a la información pública, difusión de la Ley 20.285, percepción ciudadana y la labor del Consejo para la Transparencia, así como del ejercicio efectivo de los derechos conferidos a los ciudadanos en dicha ley, ver el Estudio Nacional de Transparencia, elaborado por el Consejo para la Transparencia en junio de 2012, el cual contiene cifras en relación al conocimiento de la ley, derechos y procesos, así como de ejercicio efectivo:

http://www.consejotransparencia.cl/consejo/site/artic/20130314/asocfile/20130314113208/informe_final_estudio_nacional_cplt_2012.pdf

¹³³ Informe completo disponible en: <http://www.participa.cl/wp-content/uploads/2011/12/Informe.Obst%C3%A1culos-a-la-Informaci%C3%B3n-P%C3%BAblica.pdf>

ejemplo, en otras regiones, ciudades y, más aún, en localidades apartadas de los centros cívicos o las capitales regionales.

Adicionalmente, los problemas detectados en el uso de dichas plataformas no contribuyen a cumplir el mandato de transparencia y acceso a la información que considera la normativa vigente. Entre éstos se cuentan, por ejemplo, la imposibilidad de cargar los datos en los formularios electrónicos, la inexistencia de plataformas electrónicas donde solicitar información pública o la imposibilidad de enviar formularios si es que no se incluyen datos personales (que la ley no exige).

3. Excepciones al principio general de transparencia y el acceso a la información contempladas en la ley bajo argumentaciones/justificaciones débiles o inexistentes.

Otro grupo de dificultades para el acceso a la información tienen que ver con la recurrencia por parte de los organismos públicos a invocar causales de reserva de manera laxa o poco fundamentada, considerando interpretaciones amplias y arbitrarias de estas causales que debieran ser, por definición, excepcionales.

Entre éstas se cuentan, a modo de ejemplo, razones de seguridad pública (con el agravante de haberse invocado de manera discriminatoria para responder a dos peticionarias de orígenes sociales y profesionales distintos), la eximición de generar información que el organismo no tenga, de reserva (sin explicitar las razones que la sustentan) y el buen funcionamiento del servicio, entre otros.

Paralelamente, recientemente durante una visita a Chile la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la Pobreza Extrema y los Derechos Humanos, Magdalena Sepúlveda, hizo referencia a las personas que hacen uso de esta herramienta, expresando que la ley “es usada por gente de clase media y clase alta, por organizaciones poderosas, medios de comunicación y abogados, pero no por la gente común”.¹³⁴ Así, expuso la situación de carencia de mecanismos para informarse sobre derechos sociales, como los que entregan los ministerios más recurridos por la ciudadanía, tales como el Ministerio de Vivienda, el de Educación; y sobre todo el de Salud, y Trabajo y Previsión Social, que juntos explican cerca del 65% de la relación entre ciudadanía y Gobierno.

La Relatora Especial expresó que la falta de transparencia sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales es lo más crítico¹³⁵. Agregó que la Ley de Acceso a Información no resuelve este problema: “Una ley de Acceso a la Información es una ley a la que básicamente tienen acceso los abogados, los medios de comunicación, la clase media alta que va a solicitar información. Cuando yo hablo de acceso a la información hablo de que la información de los programas sociales sea en

¹³⁴ Citada por: <http://radio.uchile.cl/noticias/216363/>

¹³⁵ <http://radio.uchile.cl/noticias/216363/>

un lenguaje normal, no técnico, diseminada por canales en los cuales llegue a la gente que tiene menos recursos, con claridad”¹³⁶.

Otro punto saliente observado por las personas entrevistadas a lo largo de esta investigación es el referido al rol que ocupa actualmente el Consejo para la Transparencia. Los actores consultados reconocen que este órgano funciona técnicamente bien y sus decisiones son consideradas acordes a los principios de la Ley de Acceso a la Información Pública. Sin embargo en el último tiempo este órgano ha visto cuestionada públicamente su autonomía y con ellos el ejercicio de su función.¹³⁷ Se ha presenciado un proceso de sobre-judicialización de los fallos del Consejo¹³⁸ que lo afectan como institución, en tanto no se respeta su autonomía ni la capacidad que éste tiene, por ley, para establecer cuándo una información debe ser pública o no¹³⁹.

En este mismo sentido, se señala que los procesos de sanción contemplados en la LAIP ante el incumplimiento por parte de un organismo público de entregar la información no son suficientes para lograr efectivizar las decisiones. Esto obedece -entre otros factores- a los largos plazos para efectivizar las sanciones y al engorroso proceso necesario para lograrlo.¹⁴⁰

En otro orden, los actores entrevistados consideraron que el uso de la LAIP se encuentra actualmente *elitizado*, lo cual también surge de los estudios realizados por el Consejo para la Transparencia y por diversos informes. Éstos demuestran que a medida que crece el ingreso y el nivel educacional aumenta el conocimiento que las personas tienen de la ley (Feddersen et. Al, op. Cit.). En los primeros niveles el conocimiento no supera el 11%, por tanto, las personas con más años de educación tienen un acceso mayor al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, y los ciudadanos con niveles de educación bajos simplemente desconocen la norma que regula y garantiza este derecho. Quienes mayor potencial tienen para hacer uso de las herramientas de la ley 20.285, se encuentran en aproximadamente el 2% superior de ingreso. La mayor parte de la ciudadanía desconoce la ley y, por tanto, la garantía del derecho que la norma busca resguardar¹⁴¹.

Otro punto destacado por los entrevistados fue que en el proceso de implementación no se llevó adelante una instancia de capacitación suficiente a nivel de las instituciones del Estado para que pudieran estar preparadas para dar respuesta a los pedidos de AIP¹⁴². En muchas ocasiones, ante

¹³⁶ *Ibíd.*

¹³⁷ Entrevista con Manuel Arís, Ciudadano Inteligente, 20 de junio de 2013

¹³⁸ Como lo ejemplifican los casos documentados en el apartado siguiente.

¹³⁹ Entrevista a Tamara Gutiérrez, Red ProBono, 21 de junio de 2013

¹⁴⁰ *Ibíd.*

¹⁴¹ *Ibíd.*

¹⁴² Entrevista Red Probono.

una solicitud de datos, los funcionarios entregan cualquier tipo de información, aunque impertinente, sólo por dar algún tipo de respuesta.

NIVEL DE ORGANIZACIÓN EN TORNO A LA AGENDA DE AIP Y DESCA

Entre las organizaciones que llevan adelante agendas de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y Acceso a la Información Pública en Chile se encuentran Fundación Pro Acceso, Ciudadano Inteligente, Participa, Ciudad Viva, Incide, Chile Transparente, Transparentemos, Fiscalía por el Medio Ambiente, Consejo de Defensa Patagonia (FIMA), Chile Sustentable, Observatorio Latinoamericano de Conflictos Ambientales (OLCA), Terram, Oceana, Movimiento de Integración y Liberación Homosexual (MOVILH), Iguales, Fundación Probono, Defendamos la Ciudad, Ciudad Viva y el Consorcio por la Transparencia.

El trabajo llevado adelante es variado. Algunas de las organizaciones tienen como principal objetivo en su agenda la transparencia y el acceso a la información pública, y tangencialmente realizan el cruce con otros derechos; y otras lo usan de manera instrumental para la efectivización de otros derechos. Un lugar destacado en este segundo grupo lo ocupan las organizaciones dedicadas a temas ambientales, las cuales son las que más uso han hecho del acceso a la información pública para la protección de derechos en sus agendas (ver caso HidroAysén). En el caso de otros derechos, como la educación, la salud o la vivienda, el uso es cada vez mayor, incorporándose progresivamente con más notoriedad entre las herramientas que las organizaciones de la sociedad civil consideran valiosas en la ejecución de sus tareas.

En un informe publicado en el año 2010 por la Alianza Regional por la Libre Expresión e Información, la Fundación Pro Acceso daba cuenta que a juicio de muchos actores de la sociedad civil chilena, el nivel de información sobre derechos es “deficitario”. A modo de ejemplo, el estudio citó una investigación publicada por el Programa Género y Equidad de Flacso, en la que quedó reflejada las dificultades que existían para el acceso a información estadística actualizada, desglosada y en general – de calidad- en materia de derechos sexuales y reproductivos. En relación a la situación chilena la Fundación concluyó que “es necesario profundizar y ampliar el catálogo de transparencia activa, incorporando estándares de información mínimas necesaria para el ejercicio de otros derechos” y exigir el cumplimiento de las obligaciones del Estado en lo que respecta a la producción de información desagregada sobre los Derechos Económicos, Sociales y

Culturales” (Fundación ProAcceso; 2010). En este sentido, desde la organización se observa que la LAIP no ha servido para motivar a las instituciones públicas para generar información sobre el cumplimiento de estos derechos. No existe una política pública en esa línea por parte del gobierno.¹⁴³

¹⁴³ Federico Allendes, Presidente de la Fundación Pro Acceso, entrevista realizada en el marco de la presente investigación el 6/9/2013.

DOCUMENTACIÓN DE CASOS

CASO: PROYECTO HIDROELÉCTRICO HIDROAYSÉN ¹⁴⁴

País: Chile

Foco temático: Derecho ambiental, derecho a la salud, participación ciudadana, acceso a la información ambiental.

Naturaleza del caso: Masivas protestas y oposición de la ciudadanía y organizaciones de la sociedad civil a la realización de un mega-proyecto hidroeléctrico por considerarlo nocivo para el medio ambiente.

Uso del AIP en el caso: Se realizaron alrededor de 33 reclamaciones ante el Consejo para la Transparencia por denegación de información de distintos organismos vinculados a este caso en cuanto a las irregularidades del proceso.

Resumen: El proyecto hidroeléctrico HidroAysén consiste en la construcción de cinco centrales de generación más una línea de transmisión de corriente continua de unos 1.900 kilómetros para inyectar electricidad al sistema interconectado central (SIC). Las represas y la línea de transmisión no son dos proyectos distintos, al menos no en términos ambientales ni energéticos, sino un solo mega-proyecto, el más grande que se haya planteado nunca en Chile. Sin embargo, el proyecto fue fraccionado en dos partes ingresándose a evaluación ambiental únicamente las represas y dejando fuera la línea de transmisión. La decisión de dónde, cuándo y cómo emplazar las represas fue adoptada por la empresa Centrales Hidroeléctricas Aysén S.A., creada en 2006, cuyos accionistas son dos de los más importantes generadores eléctricos en el país, Endesa Chile y Colbún S.A.

¹⁴⁴ Este caso fue documentado en base a conversaciones que ONGs intervinientes, noticias periodísticas y la información que se encuentra en el Informe del año 2011 sobre Derechos Humanos elaborado por la Universidad Diego Portales.

La oposición a la construcción de las represas se gestó en los inicios del proyecto (año 2007) y está liderada por el Consejo de Defensa de la Patagonia (CDP). Antes de que la oposición al proyecto Hidroaysén se extendiera a distintos puntos del país, los grupos organizados que reclamaban por la construcción de los embalses hidroeléctricos en los ríos Baker y Pascua se concentraban en Aysén. Entre estas organizaciones, se encontraba entre otras, Patagonia sin Represas, movimiento que ha utilizado la Ley de Transparencia para obtener documentos oficiales.

Muchas de las solicitudes de acceso a la información pública han terminado en el Consejo para la Transparencia, donde han corrido distinta suerte. Uno de los fallos más relevantes tuvo lugar en 2011 cuando se ordenó al Servicio Agrícola y Ganadero entregarles todos los informes relativos a Hidroaysén, incluyendo las copias de correos electrónicos institucionales intercambiados durante el proceso de evaluación ambiental. “Este Consejo advierte que la información requerida en la especie constituye un elemento esencial para el ejercicio del control social de la actividad de los organismos a quienes se ha requerido su intervención en la evaluación técnica del Proyecto Hidroeléctrico Aysén”, se lee en la resolución¹⁴⁵.

Pese a que el proyecto Hidroaysén ya fue aprobado, existen reclamaciones pendientes ante la autoridad ambiental, por lo que distintas organizaciones de la sociedad civil han seguido buscando documentos que le permitan detectar irregularidades en el proceso. Además, aún está pendiente la evaluación de la línea de transmisión, ya que los titulares del proyecto están buscando el apoyo del Gobierno para esta iniciativa y así evitar posibles conflictos con las comunidades afectadas por su trazado.

A medida que la decisión de la autoridad ambiental se acercaba, y gracias a la labor de difusión de las organizaciones contrarias al proyecto, la ciudadanía fue sumándose al rechazo y el malestar cristalizó en una sistemática y decidida manifestación ciudadana en diferentes puntos del país.

El estudio de impacto ambiental original de HidroAysén recibió miles de observaciones de la autoridad y más de diez mil de la ciudadanía. Así, la actual administración critica que el Gobierno anterior no haya aplicado el artículo 24 del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), el único que permite rechazar de plano un proyecto por falta de información relevante y esencial.

Aun así, luego de largas modificaciones y en un clima de gran expectación en todo Chile, el proyecto se aprobó el 9 de mayo de 2011. Sin embargo, se han presentado diversas quejas parlamentarias y ciudadanas, recursos judiciales y una investigación a cargo de la Comisión de Derechos Humanos del Senado debido a las irregularidades de la aprobación.

¹⁴⁵ Resolución disponible en: http://www.consejotransparencia.cl/data_casos/ftp_casos/C124-11/C124-11_decision_web.pdf

Esta aprobación fue suspendida por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, el 20 de junio del mismo año, producto de las irregularidades del proceso. Asimismo según un estudio hecho por La Tercera, la desaprobación del proyecto ascendería a un 74% de la ciudadanía¹⁴⁶.

Finalmente, el 4 de abril de 2012 la Corte Suprema de Chile falló a favor del proyecto de centrales hidroeléctricas, desestimando los recursos presentados por grupos ambientalistas.

Respecto a la segunda parte del Proyecto HidroAysén que contempla un tendido eléctrico para transportar la energía generada por las centrales hacia los principales centros de consumo, la empresa anunció que éste sería sometido a evaluación ambiental a fines del año 2012, aunque en mayo de ese año, Colbún S.A. solicitó la suspensión de dicha tramitación aduciendo la falta de un marco adecuado para proyectos energéticos de tal envergadura.

El 30 de mayo de 2012, el Grupo Matte, dueño de Colbún S.A. y, a través de éste, del 49% de HidroAysén, anunció mediante un hecho esencial remitido a la Superintendencia de Valores y Seguros que solicitaría al directorio de HidroAysén suspender la tramitación ambiental de la línea de transmisión del proyecto eléctrico, aduciendo que la falta de una "política nacional que cuente con amplio consenso y otorgue los lineamientos de la matriz energética que el país requiere" no proporcionaría un marco adecuado para "desarrollar proyectos energéticos de esta magnitud y complejidad".

En la actualidad, aún están pendientes reclamaciones administrativas del titular y otras que tienen que ver con las observaciones ciudadanas que se hicieron al proyecto y que no fueron debidamente consideradas en los argumentos de la aprobación del mismo. Estas reclamaciones, según la ley 19.300, deben ser resueltas por un Comité de Ministros (integrado por los Ministros del Medio Ambiente, que lo presidirá, y los Ministros de Salud; de Economía, Fomento y Reconstrucción; de Agricultura; de Energía, y de Minería). Estos organismos por ley tienen un plazo de 60 días para resolver pero al parecer están postergando la decisión para después del cambio de gobierno. También hay algunas solicitudes de invalidación administrativa de la Resolución de Calificación Ambiental pendientes ante el mismo Servicio de Evaluación Ambiental.

Además, en el Congreso hay un proyecto de ley sobre una "Carretera eléctrica" que podría facilitarles el problema del tendido eléctrico que está pendiente de ingresar al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA), porque le daría un rol más activo al Gobierno en la planificación de las líneas de transmisión y para la definición de los trazados.

¹⁴⁶

<http://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2011/05/15/un-74-de-los-chilenos-rechaza-megaproyecto-hidroelectrico-en-la-patagonia/>

HidroAysén tiene pendiente también ante la Dirección General de Aguas la solicitud de los derechos de aprovechamiento de aguas no consuntivos respecto del río Baker, que ha demorado alrededor de 5 años en obtener (Afectan a dos de las 5 centrales aprobadas).

Respecto de la ciudadanía, el rechazo al proyecto sigue siendo mayoritario sobre todo en Coyhaique (87,2% según los últimos sondeos) pero no hay actualmente grandes movilizaciones a raíz de esto (además hay otros temas, educación, elecciones, etc.) Además hay mayor conciencia de que el proyecto de represas como está diseñado, no es viable (incluso lo dijo la ex Presidenta Bachelet en un debate presidencial).¹⁴⁷ Por todas estas razones la empresa tiene suspendido el proyecto.

Obstáculos: No obstante la alta participación ciudadana, el proceso no estuvo exento de inconvenientes. El primero y el más evidente tiene relación con el volumen y la complejidad del Estudio de Impacto Ambiental (tiene alrededor de 10.000 páginas), por lo que muchas de las observaciones ciudadanas tuvieron que canalizarse a través del Consejo de Defensa de la Patagonia, lo que demuestra que existe poco espacio para la participación de las personas individuales.

La participación ciudadana se concretó en 10.081 observaciones. No obstante su cantidad, pueden reducirse a doce argumentos u observaciones tipo, lo que demuestra, según algunos actores, la manera de operar de las organizaciones ciudadanas, que han comenzado a utilizar la estrategia de repetir las observaciones con el objeto de impactar en la comunidad.

Importancia del caso: Todo el proceso de búsqueda y difusión de información sirvió para crear conciencia en la ciudadanía e informar los impactos del proyecto, generando una gran oposición y protesta social durante el 2011.

CASO PRUEBA DE SELECCIÓN UNIVERSITARIA (PSU)

País: Chile

Foco temático: acceso a la información pública como herramienta para la protección del derecho a la igualdad y el acceso a la educación universitaria.

Naturaleza del caso: conjunto de solicitudes de acceso a la información pública, acciones de incidencia y litigio estratégico.

¹⁴⁷ <http://radio.uchile.cl/2013/06/24/hidroaysen-encabeza-discusion-por-propuestas-energeticas-de-candidatos>

Resumen¹⁴⁸: A principios de la década del 2000 el sistema de evaluación para el ingreso de estudiantes a la universidad en Chile experimentó una serie de cambios que desembocaron en la implementación de la Prueba de Selección Universitaria (PSU). Desde entonces, la PSU ha sido blanco de importantes cuestionamientos por parte de investigadores independientes, académicos, organizaciones de la sociedad civil y del movimiento estudiantil.

Entre algunos argumentos estos colectivos han venido denunciando que el sistema de selección ha estado pautado por la falta de transparencia, al tiempo que ha favorecido la segregación de los estudiantes con menos recursos y la consolidación de un modelo que discrimina a los estudiantes con formación técnico-profesional. Ante esta situación la Fundación Pro Acceso ha venido trabajando para que una serie de informaciones sobre la PSU tomen estado público y a partir de allí incidir en la reforma del sistema para tornarlo más transparente y equitativo.

A lo largo de los últimos años y en su calidad de organización experta en acceso a la información pública y litigio estratégico, la Fundación ha articulado su trabajo con investigadores y académicos independientes, con organizaciones con *expertise* en el derecho a la educación y organizaciones estudiantiles. Esto ha permitido avanzar en el acceso a la información sobre las pruebas de selección universitarias y posibilitar la concreción de distintas acciones de incidencia y litigio en defensa del derecho a la educación. Esta estrategia ha sido complementada con la producción y difusión de dos informes que han facilitado la consideración pública de esta problemática en distintos ámbitos: Acceso a la información y sistemas de medición en educación en Chile: El caso de las pruebas de admisión y Transparencia en evaluaciones e instrumentos de medición de altas consecuencias.

En el año 2007 la Fundación Pro Acceso, la Federación de Estudiantes de la Universidad Católica (FEUC) y un grupo de académicos elevaron una petición ante la justicia para lograr el acceso a un informe elaborado años antes por el *Educational Testing Service* (ETS) cuyo contenido era mantenido en reserva por las autoridades.¹⁴⁹ La petición pretendía que la sociedad chilena pudiera conocer la evaluación del PSU realizada por esta prestigiosa firma. El estudio había sido solicitado por el Rector de la Universidad de Chile ante una serie de cuestionamientos que habían surgido al nuevo sistema de admisión universitaria tras su primera implementación. En esa época, Chile con contaba aún con una Ley de Acceso a la Información Pública como la que sobrevino luego en el

¹⁴⁸ En base a los siguientes informes y entrevistas: Acceso a la información y sistemas de medición en educación en Chile: El caso de las pruebas de admisión, Fundación Pro Acceso (2011) y Transparencia en evaluaciones e instrumentos de medición de altas consecuencias, Fundación Pro Acceso (2013); entrevista realizada el 6 de Setiembre de 2013 a Federico Allende, Presidente de la Fundación Pro Acceso.

¹⁴⁹

Más

información:

http://www.proacceso.cl/prensa/universidad_de_chile_enfrenta_demanda_por_negar_acceso_informe_sobre_psu

año 2008.¹⁵⁰

Ante distintos reclamos para que dicho informe tomara estado público, las autoridades de la época adujeron que existían cláusulas de confidencialidad impuestas por la firma ETS que impedían que se hiciera público el documento. “Luego de infructuosas gestiones y reiteradas peticiones por parte de académicos, líderes estudiantiles y de la sociedad civil, las cuales fueron sistemáticamente ignoradas por las autoridades universitarias, se optó por recurrir a una solicitud de información por la vía de tribunales”.¹⁵¹ Presentada la acción la justicia denegó la petición de información por cuestiones formales.

Sin embargo una nueva solicitud de información realizada años más tarde por la Fundación Pro Acceso permitió que la evaluación realizada por ETS tomara estado público en 2012. La respuesta permitió corroborar que la cláusula de confidencialidad invocada era inexistente.¹⁵²

Asimismo, a través de la utilización de la Ley de Acceso a la Información Pública y del litigio ante el órgano garante -el Consejo para la Transparencia-, se obtuvieron actas del Consejo de Recortes de las Universidades de Chilenas (CRUCH). De la información lograda surgió que cuando se adoptó la medida de implementar la Prueba de Selección Universitaria el Consejo de Rectores recibió información respecto a que esta prueba tenía la potencialidad de provocar mayor segregación social y fomentar que la gente más rica pudiera acceder a la Universidad. Y que por lo tanto, el sistema de admisión tenía que ser reevaluado para que no se produjeran estos efectos.¹⁵³

La falta de transparencia en torno a los sistemas de evaluación de la educación en Chile determinó que a partir de la primera aplicación de la PSU y durante diez años, la población recibiera por parte del Consejo de Rectores “comunicados e informes que avalaban el buen desempeño de las pruebas”.¹⁵⁴ A juicio de la Fundación Pro Acceso, a lo largo de estos años “la falta de transparencia y el férreo control de la información permitieron mantener el *statu quo* sin corregir las falencias de las pruebas de admisión”.

En mérito de ello, en abril de 2012 junto a la Federación de Estudiantes de la Universidad Católica

¹⁵⁰ La Ley 20.285 fue aprobada en agosto de 2008 y entró en vigencia en abril de 2009.

¹⁵¹ Koljatic et Silva, Informe: Acceso a la información y sistemas de medición en educación en Chile: El caso de las pruebas de admisión, Fundación Pro Acceso, 2011, disponible en: http://www.proacceso.cl/files/Informe%20AIP%20y%20Sistemas%20de%20Medic%20de%20la%20Educacion%20en%20Chile%20el%20caso%20de%20las%20pruebas%20de%20admission_0.pdf

¹⁵² Más información en: http://www.proacceso.cl/noticia/u_de_chile_adujo_cl_usulas_inexistentes_para_denegar_acceso_evaluacion_de_psu_en_2007

¹⁵³ Entrevista Federico Allendes (6/9/2013).

¹⁵⁴ Koljatic et Silva, Informe: Transparencia en evaluaciones e instrumentos de medición de altas consecuencias, Fundación Pro Acceso, 2013, disponible en: <http://www.proacceso.cl/files/Transparencia%20en%20evaluaciones%20e%20instrumentos%20altas%20consecuencias.pdf>

(FEUC) la organización emprendió una nueva acción y solicitó al Consejo para la Transparencia (CPLT) que, en ejercicio de sus facultades legales, diera curso a una instrucción o recomendación a las autoridades del Estado con competencia en Educación, con el objetivo de mejorar los estándares de transparencia y acceso a la información en el proceso PSU. La petición fue acogida favorablemente.¹⁵⁵

Recientemente “luego de diez años desde su primera aplicación, en enero del 2013, expertos de la consultora *Pearson Education* emitieron un informe muy negativo con respecto a la PSU, manifestando serios reparos con respecto a la calidad y equidad de este instrumento de selección y objetando el uso de puntajes PSU para fines tales como la asignación de becas y beneficios estudiantiles”.¹⁵⁶

Paralelamente a este conjunto de acciones realizadas para lograr mejorar la transparencia en torno al sistema de selección universitaria en Chile se han venido planteando distintas acciones para promover la reforma de fondo del sistema de admisión. En este sentido, en 2012 la Fundación Pro Acceso patrocinó una demanda promovida por estudiantes y académicos contra el Consejo de Rectores de las Universidades Chilenas y el Ministerio de Educación. El litigio consistió en la presentación de un Recurso de Protección (acción de tutela constitucional) en el que se afirmó que la PSU discrimina a los estudiantes con formación Técnico- Profesional por cuanto se base en un currículo científico-humanista.¹⁵⁷

La Corte Apelaciones de Santiago declaró inadmisibles el Recurso de Protección por manifiesta falta de fundamento y por no estar amparado por un derecho tutelado por esa acción de tutela.¹⁵⁸ Más allá de la decisión judicial, como resultado de este litigio una de las universidades anunció que cambiará su sistema y dará más preferencia a las evaluaciones que tienen los estudiantes en sus calificaciones en la educación secundaria.

Frente a la denegatoria de la justicia local, se agotó la vía interna y en julio de 2012 se demandó al Estado de Chile ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

¹⁵⁵ La petición y resolución del Consejo para la Transparencia puede ser consultada en: http://www.proacceso.cl/noticia/pro_acceso_logra_que_consejo_para_la_transparencia_haga_recomendaciones_para_mejorar_acceso

¹⁵⁶ Koljatic et Silva, Informe: Transparencia en evaluaciones e instrumentos instrumentos de medición de altas consecuencias, Fundación Pro Acceso, 2013, disponible en: <http://www.proacceso.cl/files/Transparencia%20en%20evaluaciones%20e%20instrumentos%20altas%20consecuencias.pdf>

¹⁵⁷ Más información: http://www.proacceso.cl/noticia/estudiantes_tecnico_profesionales_y_feuc_presentan_recurso_de_proteccion_contra_consejo_de_r

¹⁵⁸ Entrevista Federico Allendes (6/9/ 2013).

Importancia del caso:

- En este caso el acceso a la información pública contribuyó a visibilizar y documentar una serie de inequidades que ha generado la implementación en Chile de la Prueba de Selección Universitaria (PSU), instrumento que determina las posibilidades de admisión de estudiantes en un conjunto muy importante de universidades de ese país.
- La información lograda ha contribuido a sustentar la denuncia pública, ante los tribunales nacionales, y más recientemente ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), respecto a la vulneración del derecho de acceso a la educación a la que se enfrentan miles de jóvenes del país.
- Al mismo tiempo, la sostenida demanda de información sobre la PSU permitió perforar el manto de opacidad que existía en torno a la misma, a través de distintas estrategias de intervención desarrolladas a lo largo de los años (solicitudes de información, producción y publicación de estudios, acciones de litigio estratégico, etc.).
- Si bien se han planteado diversas dificultades para el acceso a la información y para lograr cambios estructurales en torno al PSU, el trabajo sostenido a lo largo de los años ha permitido ir avanzando: se permitió que información relevante tomara estado público, se logró una recomendación general en ese sentido del Consejo para la Transparencia, y se han dado pasos importantes para contribuir a lograr una reforma de fondo del sistema de admisión de ingreso a la universidad.
- El caso también permite visualizar la mayor capacidad de incidencia que se genera a partir del trabajo articulado entre distintos actores con *expertise* complementaria (organizaciones especializadas en transparencia y acceso a la información, en el derecho a la educación, investigadores y académicos independientes, el movimiento estudiantil).

CASO: PORTAL INFODATOS

País: Chile

Foco temático: Acceso a la información, derecho a la educación, derecho a la salud.

Naturaleza del caso: Chile Transparente, Capítulo Chileno de Transparencia Internacional, realizó un portal web en el cual sistematiza y difunde información referida a temas de Educación y Salud clasificada según región y ciudad. Se trata de un sitio sencillo que permite comparar y descargar datos.

Uso del AIP en el caso: El sitio tiene por objetivo sistematizar y difundir información disponible de manera amigable referida a salud y educación.

Resumen: El proyecto nace en el año 2011 cuando Chile Transparente se encontraban trabajando en un proyecto capacitando a la ciudadanía acerca del derecho a acceso a la información. En estas capacitaciones se realizaban ejercicios de solicitudes de información y en general el tipo de información que más se repetía tenía relación con subsidios o políticas sociales que otorga el Estado y muchas tenían que ver con educación y salud.

En este contexto, se resolvió postular a un fondo de *Transparency Internacional* para la innovación tecnológica.

En un inicio la propuesta era transparentar información en materias de salud y educación proveniente de los 345 municipios de Chile, pero el sistema informático no permitía visualizar la información para 345 casos, por lo que se decidió reducir la información a las regiones de Chile, que son un total de 15.

No existía ninguna plataforma web que agrupara información en estos temas de manera comparable por regiones.

Otra ventaja era que el sistema de datos abierto que se planificaba utilizar permitía compartir información a través de redes sociales, agregar comentarios, descargar información en formato *csv*, generar gráficos basados en visualizaciones de Google e ir a la fuente.

El producto que se logró es el portal Infodatos. Este portal contiene información sobre temas de Educación y Salud, dos áreas que expresan gran interés y preocupación por parte de la ciudadanía y que refiere a sectores destinatarios de gran cantidad de recursos públicos. Sus creadores consideran que la buena utilización de estos recursos permitirá una mayor eficiencia y eficacia de los programas y políticas públicas ahí implementadas.

El portal dispone de una serie de aplicaciones que permitirá a los usuarios utilizar algunos de los 47 recursos disponibles para desarrollar nuevas aplicaciones cívicas, lo cual fomenta la innovación y facilita el uso y consumo de la información.

En Infodatos el ciudadano puede encontrar información gráfica y en formato de tabla Excel por ejemplo respecto a la escolaridad promedio de la región, la cobertura escolar, el gasto en educación, el gasto en salud, el nivel de nutrición infantil entre otras.

Este portal se ha desarrollado con el apoyo de JUNAR, empresa que ha participado en distintas iniciativas de gobierno abierto. Para acceder al portal, se debe ir a la siguiente dirección:

<http://infodatos.opendata.junar.com>

Importancia del caso:

Este caso refleja el potencial que se genera para el monitoreo social y para la jerarquización del acceso a la información pública a partir del cruce entre las distintas agendas: Acceso a la Información Pública, Datos Abiertos y Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales.

CASO: VIRUS HEPATITIS C

País: Chile

Foco temático: Derecho a la salud, acceso a la información

Naturaleza del caso: Seguimiento de compromisos por parte del Estado para identificar y notificar a personas afectadas del virus de la Hepatitis C para que reciban tratamiento.

Uso del AIP en el caso: Se realizaron pedidos de acceso a la información pública para obtener información respecto del grado de cumplimiento del Ministerio de Salud (MINSAL) de identificar e informar a los enfermos del virus de la Hepatitis C.

Resumen: El caso empezó cuando se provocó un escándalo mediático en Chile al hacerse público que entre 1996 y 2005 más de 3000 donantes de sangre en laboratorios habían resultado positivos para el virus de la Hepatitis C, pero nunca habían sido notificados de esto. A diferencia de la actualidad, antes del año 2005 la notificación no era obligatoria.

Esta enfermedad avanza silenciosamente y puede ser mortal. Solo empieza a manifestarse en su etapa final, cuando necesita un transplante o la persona está cerca de morir, y constituye la principal causa de transplante hepático en adultos en Chile y en el mundo.

En este contexto, la Fundación Pro Bono decidió actuar para lograr que el Ministerio de Salud (MINSAL) se comprometiera a identificar a las personas contagiadas, notificarlas de que eran portadoras de esta enfermedad y lograr que se tomen medidas para modificar el sistema para que esta situación no vuelva a repetirse en el futuro. Así, empezó un proceso en que Pro Bono entabló conversaciones con el Ministro de Salud (MINSAL) y con legisladores la Cámara de Diputados, que designó una Comisión de investigación para develar los detalles del caso.

Finalmente, el MINSAL asumió una serie de compromisos que debían cumplirse en el plazo de un año, periodo 2010-2011; entre otros, identificar a los afectados por el virus y notificarlos. Ese plazo se cumplió sin que se concretaran los resultados esperados. A partir de esta circunstancia Pro Bono empezó a usar el acceso a la información pública como herramienta, enviando solicitudes al Ministerio. Se pretendía saber el grado de cumplimiento del compromiso que había asumido el organismo y qué avances se habían producido. Asimismo, los pedidos estaban dirigidos a saber si

las personas con la enfermedad habían ingresado al tratamiento, si lo estaban realizando en el sistema de salud pública, y cuáles habían sido las medidas que el MINSAL había tomado respecto de las personas con la enfermedad que no lo sabían.

Se realizaron varias solicitudes de información. Generalmente, el Ministerio no respondía los pedidos de información y, cuando lo hacía, las respuestas eran deficitarias por su vaguedad e imprecisión.

Frente a este escenario, Pro Bono realizó una nueva ronda de solicitudes de acceso a la información, requiriendo los mismos datos solicitados inicialmente. El MINSAL derivó estos pedidos a otras instituciones, lo que devino en un desgaste de tiempo.

Finalmente la Fundación debió interponer un amparo ante el Consejo por la Transparencia (CPLT). El Consejo falló a favor de Pro Bono, por lo que el Ministerio de Salud debió entregar la información. Sin embargo, las respuestas resultaban incongruentes, y contenían información contradictoria.

Mediante estas solicitudes de AIP fue posible dejar en claro ciertas cuestiones relevantes para el caso, entre otras, que lo único regulado y obligatorio para el Ministerio era darle atención a las personas que sufren la enfermedad dentro del Plan de Acceso Universal de Garantías Explícitas (o Plan AUGÉ, actualmente GES), sistema que tiene Chile para dar cobertura a ciertas enfermedades; pero, legalmente, no era posible exigir la notificación a estas personas que tenían la enfermedad y no tenían conocimiento.

Además, los pedidos de información permitieron descubrir que lo que en principio parecía una tarea sencilla era mucho más compleja de ejecutar. Esto fue así dado que, aunque antes de 2005 la enfermedad no era de notificación obligatoria, los hospitales públicos debían mantener registros de las personas que se sacaban sangres allí. Sin embargo, a través del uso de las herramientas del acceso a la información pública se hizo patente que el MINSAL contaba con un sistema descentralizado de información y no con registro único de personas, encontrándose la información desordenada.

Cada hospital cuenta con un registro propio, algunos de ellos ya no los tenían al momento de requerirse la información; tampoco existía un protocolo que estableciera durante cuánto tiempo debían guardar las fichas médicas de los pacientes, ciertas fichas médicas se habían extraviado, etc.

Actualmente, la Fundación se encuentra nuevamente en una instancia de conversaciones con la Cámara de Diputados para que desde este órgano se exija que el Ministerio de Salud informe los resultados, dado que fue ahí donde asumió el compromiso inicial.

Asimismo, desde Pro Bono se siguen realizando solicitudes de AIP paralelas. Entre otras, se preguntó al MINSAL qué sucedió con las personas contagiadas con el virus de Hepatitis C.

A través de los pedidos se tomó conocimiento de la existencia del protocolo Ordinario C27 del Ministerio de Salud denominado “Orientaciones para los procesos claves en las enfermedades transmisibles por sangre: Infección por virus Hepatitis B, Hepatitis C, HTLV I, Enfermedad de Chagas y Sífilis” del MINSAL, el cual no era aplicado por el organismo a la Hepatitis C. Este protocolo establece que las personas contagiadas con ciertas enfermedades debían ser ingresadas al tratamiento de forma inmediata.

Las solicitudes de información también han estado dirigidas a preguntar al Ministerio la razón por la cual no se aplica este protocolo a las otras enfermedades, entre ellas la Hepatitis C, que son de notificación obligatoria, y sólo se tiene en cuenta para la sífilis. Este pedido se encuentra pendiente de respuesta. Nuevamente la Fundación debió recurrir al Consejo para la Transparencia.

Obstáculos: a. Constante utilización por parte del Estado del argumento de que recopilar la información era “demasiado trabajo”. b. el Ministerio de Salud derivaba las respuestas a otras entidades dependientes de él, quitándose responsabilidad respecto de esos pedidos, lo que retrasa los plazos; c. falta de autoridad legal clara de las decisiones del Consejo para la Transparencia. El plazo para sancionar a las instituciones es demasiado largo y engorroso, lo que hace que, ante un incumplimiento por parte de las entidades solicitadas, sea difícil lograr el cumplimiento por otras vías.

Importancia del caso: Permitió visibilizar las consecuencias de la enfermedad de la Hepatitis C, la cual es una enfermedad silenciosa de la que poco se conocía.

Asimismo, dio cuenta del funcionamiento del Ministerio de Salud en cuanto a la información pública, a la falta de capacitación de sus funcionarios en esta temática y a la falta de sistematización de la información existente.

Por último, hizo patente la importancia de la presión mediática para poder obtener la información pública, dado que para lograr que el MINSAL se viera obligado a brindar la información o explicar públicamente por qué no podía hacerlo, repercutió en gran medida el hecho de que el tema estuviera en la agenda pública a través de los medios.

CASO: ALCANTARILLADO DE LA POBLACIÓN GABRIEL GONZÁLEZ VIDELA¹⁵⁹

¹⁵⁹ La presente es una versión resumida del caso originalmente documentado en Corporación Participa, Incide, Poder Ciudadano, “Guía para ejercer el Derecho al acceso a la información pública para

País: Chile

Foco temático: Acceso a la información, derecho a la vivienda digna, derecho a la salud, derecho al medio ambiente sano

Naturaleza del caso: Reclamo de los vecinos del barrio Gabriel González Videla por el alcantarillado de su barrio.

Uso del AIP en el caso: Realización de pedidos de AIP a distintos organismos públicos para identificar a los responsables por el alcantarillado del Barrio Gabriel Gonzáles Videla

Resumen:

La Población Gabriel González Videla ubicada en el Barrio Club Hípico de la comuna de Santiago desde mediados de la década de los 80 enfrenta un problema serio en términos sanitarios y medio ambientales, ya que el alcantarillado se obstruye de manera frecuente debido a que el diseño no cumple con los estándares mínimos establecidos en la actualidad por la autoridad sanitaria.

A pesar de que la comunidad ha realizado durante un largo tiempo múltiples gestiones, la información que se les entregaba no era clara ni orientadora y les impedía saber con claridad el camino a seguir para solucionar su problema.

En 2009, en el marco del desarrollo del Proyecto “Quiero mi Barrio”, coordinado por la Corporación Participa, la comunidad liderada por el Consejo Vecinal de Desarrollo Social “Gabriel González Videla” (CVD), se movilizó pidiendo a la empresa sanitaria Aguas Andinas S.A. - encargada de la distribución de agua potable, de la recolección y disposición de las aguas servidas en la comuna de Santiago-, un estudio que determinara las mejoras necesarias para dar solución definitiva al problema del alcantarillado.

Recién un año después, en abril de 2010, se dieron a conocer los resultados del estudio que señalaba que el arreglo del alcantarillado tendría un costo aproximado de \$600.000.000 (seiscientos millones de pesos, equivalentes a un millón trescientos mil dólares), los que según la empresa Aguas Andinas S.A y la Municipalidad de Santiago, debían ser asumidos totalmente por los vecino/as, ya que al encontrarse el desperfecto en la red que pasa por el interior de terrenos particulares, el financiamiento de la reparación era de exclusiva responsabilidad de los propietarios.

organizaciones de la sociedad civil”, Santiago de Chile, enero de 2012, Open Society Institute/Unión Europea.

En este contexto y con el fin de apoyar a la comunidad en la solución del problema, Corporación PARTICIPA realizó una capacitación al CVD sobre nociones básicas y formas de uso estratégico de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, para que los vecino/as de la Población Gabriel González Videla solicitaran la información que les permitiera conocer el estado de las cosas y los caminos a seguir, ya que los cursos informales de información, no habían dado resultado y los antecedentes existentes eran imprecisos.

El Consejo Vecinal presentó seis solicitudes a distintos servicios públicos, dirigidas a conocer la o las entidad/des responsable/s en repararlos alcantarillados en mal estado.

Todas las respuestas indicaron que la responsabilidad de reparar las redes de alcantarillado públicos recaía en la empresa sanitaria concesionaria, que en este caso es Aguas Andinas S. A., y que la reparación de la red de alcantarillado al interior de la línea de cierre de cada propiedad correspondería al propietario de cada inmueble.

En síntesis, la recepción de estas respuestas fue importante por tres razones: los órganos públicos diferenciaron los ámbitos de sus responsabilidades; los pobladores se enteraron que a pesar de esta eventual responsabilidad propia en la reparación existen subsidios y fondos que podían financiar ese proyecto; y en virtud de la solicitud de información, la Superintendencia de Servicios Sanitarios inicia una investigación del estado en que se encontraban los colectores.

Con estas solicitudes en pocos meses se lograron avances sustanciales en obtención de información en comparación con los logrados mediante la petición de información por vías informales y alternativas.

Se presentaron nuevas solicitudes orientadas a identificar aquellos subsidios que entrega el Estado para el mejoramiento y reparación de alcantarillado. Las respuestas a estas solicitudes reiteraron que la responsabilidad de solventar los gastos de la reparación correspondería a cada propietario, pero se mencionó la posibilidad de acceder a subsidios estatales para solventar los costos de la reparación.

Esta información fue relevante ya que a partir de ella el CVD comenzó a averiguar con mayor detalle y profundidad los requisitos y exigencias para la postulación a estos fondos y, luego de un par de meses de gestiones, por primera vez en su larga historia conocieron la posibilidad de postular a financiamiento público para la reparación del alcantarillado defectuoso.

Asimismo, se realizaron gestiones con tomadores de decisión, con el objetivo de conseguir información acerca de posibilidades de apoyo para la reparación del alcantarillado, el CVD con apoyo de Participa, organizó una Asamblea informativa que contó con la presencia de diversas autoridades del sector público, donde se supo que la Municipalidad de Santiago había presentado,

hacia más de un mes, un proyecto de reparación y mejoramiento del alcantarillado ante el Gobierno Regional.

En paralelo, se realizaron más gestiones para conocer más en detalle la responsabilidad de la Empresa Aguas Andinas en la resolución del problema, para lo cual se le requirió información. Ante la denegatoria se debió recurrir al Consejo para la Transparencia.

Se procuró la asesoría legal de la Fundación Pro Bono, institución que presta asistencia legal gratuita a casos de infracción de derechos que revistan un interés público.

Asimismo, se buscó apoyo político a nivel administrativo y legislativo, obteniendo el respaldo de algunos legisladores. Incluso se logró llegar directamente al Alcalde, quien entregó información oficial y actualizada sobre lo que estaba haciendo la municipalidad para la tramitación de un proyecto para la solución del alcantarillado público y se comprometió a buscar otros fondos de financiamiento ante el Ministerio del Interior o de Vivienda para reparar el alcantarillado en la parte interna de las viviendas. También comprometió el trabajo de su equipo técnico en la agilización de la tramitación de un Fondo para el Desarrollo Regional (FNDR) para ocuparlo en esta situación. Este proceso de apoyo de autoridades políticas fue clave para el avance en la resolución del conflicto.

Para dar seguimiento a los proyectos, entre octubre y diciembre de 2011, se organizaron mesas de trabajo conformadas por profesionales del equipo técnico municipal, la directiva del CVD, la Fundación Pro Bono y miembros del equipo de Corporación Participa. El objetivo de estas mesas de trabajo fue dar seguimiento a la tramitación del proyecto, generar acuerdos entre las partes y distribuir responsabilidades y tareas.

Resultados: El 11 de Enero de 2012, en reunión pública del Consejo Regional Metropolitano (CORE) el proyecto fue aprobado por la unanimidad, lo que significó la asignación de 200 millones de pesos del Fondo para el Desarrollo Regional para la reparación y mejoramiento del alcantarillado público de la Población Gabriel González Videla.

Por otra parte, respecto de la reparación del alcantarillado que se realizará al interior de las viviendas el Consejo postuló al Fondo de Patrimonio Familiar, único fondo público a través del cual es viable financiar la reparación del alcantarillado ubicado al interior de las viviendas. La postulación oficial se hizo en enero de 2012, encontrándose en la actualidad en proceso de evaluación.

Obstáculos: a. Dificultad en la identificación de los responsables de llevar adelante las reparaciones del alcantarillado; b. mantener a la población interesada y movilizadora por la problemática. Para solucionar esta dificultad se identificó como importante mantener informada a la comunidad mediante información sistematizada y actualizada.

Importancia del caso: Este caso refleja cómo el derecho de acceso a la información sirve para habilitar la participación ciudadana y ejercer otros derechos. A través de la movilización comunitaria y el uso de esta herramienta se logró que el Estado dé respuesta a un reclamo y que se avanzara en la efectivización de los derechos.

CONCLUSIONES

En los últimos años Chile ha avanzado en la efectivización del derecho de acceso a la información pública. A este escenario han contribuido significativamente la aprobación de la Ley sobre Transparencia de la Función Pública y Acceso a la Información de la Administración del Estado, y las tareas desarrollada tanto desde las organizaciones de la sociedad civil que han venido impulsando esta agenda como desde el propio órgano de control, el Consejo para la Transparencia.

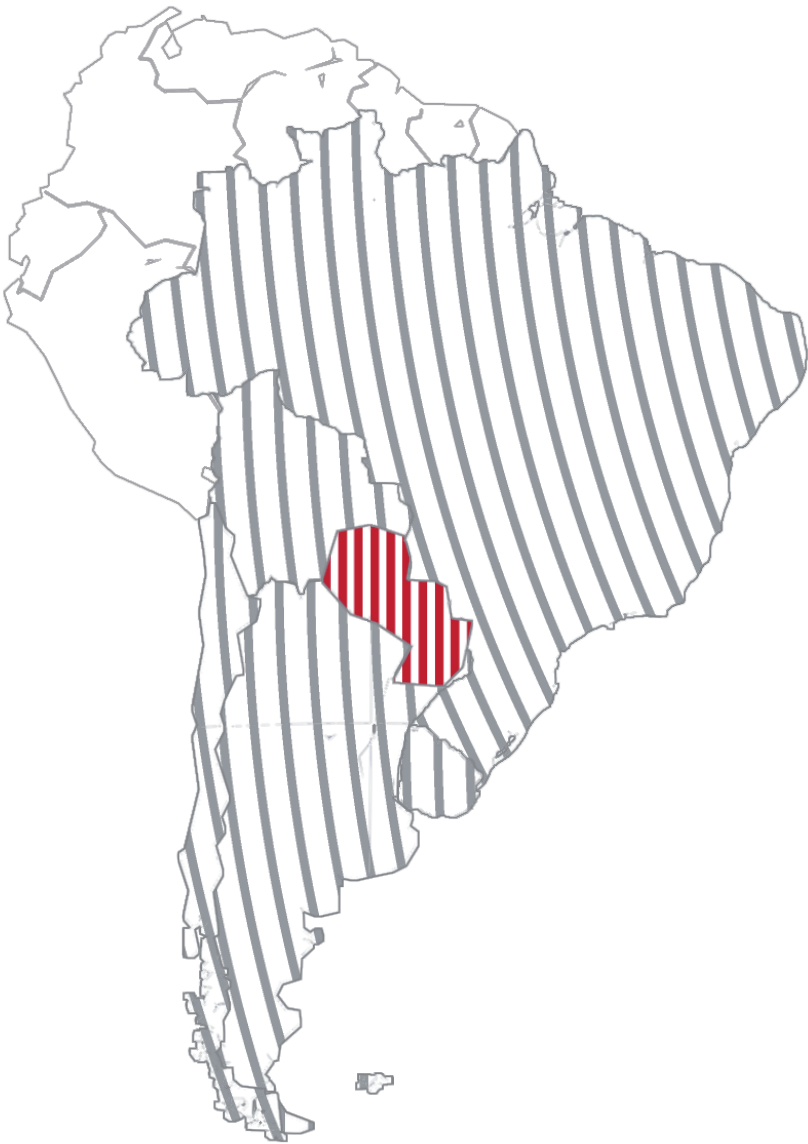
Actualmente el proceso se encuentra en lo que algunos actores consideran una segunda etapa, en que se está probando la institucionalidad y se intenta la consolidación del acceso a la información pública en su carácter de derecho fundamental.

Entre los obstáculos identificados en la implementación de la ley por las organizaciones locales que trabajan la agenda del acceso a la información se encuentran: el desconocimiento de la ley por parte de los funcionarios, sus procedimientos, los derechos de la ciudadanía y las obligaciones de los organismos públicos; los problemas tecnológicos en las plataformas de solicitudes de información; dificultades en la aplicación de las excepciones al principio general de transparencia y el acceso a la información.

En cuanto a la exigibilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, se han dado pasos hacia su justiciabilidad. Varias organizaciones de la sociedad civil han utilizado cada vez más instancias judiciales para buscar la efectivización de estos derechos, procurando llegar los tribunales a través de los recursos judiciales existentes.

Tal como surge de los casos reseñados en este capítulo, la utilización del AIP está consolidándose como herramienta para la efectivización de otros derechos.

PARAGUAY



CONTEXTO NACIONAL

CONTEXTO PARA LA EXIGIBILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES (DESCA)

La Constitución de la República del Paraguay reconoce de manera amplia el campo de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA). Sus diversas secciones disponen normas para la preservación del ambiente y para garantizar otros derechos, tales como la salud, la educación, la cultura, la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer, la protección de la familia, los derechos de los pueblos indígenas, los derechos laborales, económicos y la reforma agraria, entre otros (Art. 7-116) (Mignone, 1996:20).

Sin embargo, la distancia entre este reconocimiento normativo y la realización efectiva de estos derechos es aún amplia.

De forma ilustrativa, en el Informe nacional sobre los progresos en la implementación del derecho a la alimentación en Paraguay se sostiene que “las diferencias evidentes entre el marco teórico establecido por las leyes, y su aplicación práctica se deben a numerosas causas”. Se señala que algunos de los motivos más significativos son:

- “a) Falta de reglamentación o reglamentación inadecuada de las leyes sancionadas y promulgadas, lo que impide su adecuada implementación.
- b) No existen mecanismos jurídicos explícitos que faciliten el reclamo por la vía judicial...
- c) Desconocimiento general, por parte de la población, de sus derechos básicos...
- d) Falta de mecanismos de verificación, seguimiento y control respecto al cumplimiento de los derechos que le asisten al ciudadano...” (Otter y Palau, 2007:50).”

Paraguay ha firmado y ratificado diversos tratados y convenciones internacionales en materia de derechos humanos, que por mandato del Art. 137 de la Constitución Nacional son de aplicación obligatoria. El texto constitucional expresa:

“La ley suprema de la República es la Constitución. Ésta, los Tratados, Convenios y Acuerdos Internacionales aprobados y ratificados (...) integran el derecho positivo nacional, en el orden de prelación enunciado”.

Complementariamente, el Art. 142160 de la misma indica que la denuncia a un tratado se deberá realizar conforme los procedimientos de una enmienda constitucional.

En materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el país ha ratificado el Pacto Internacional (PIDESC). Sin embargo, no ha hecho lo mismo con el Protocolo Facultativo de este instrumento, lo que ha generado que muchas organizaciones de la sociedad civil se movilicen para lograr la ratificación¹⁶¹. A nivel del Sistema Interamericano, ratificó el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de DESC, Protocolo de San Salvador.

En cuanto al escenario para plantear la restitución de los DESC por la vía judicial, todos los actores consultados han coincidido en que estos derechos se encuentran actualmente relegados en relación a su justiciabilidad y exigibilidad. Por otro lado, se hace la salvedad respecto a los derechos de los pueblos originarios, en los que sí existen precedentes judiciales frente a reclamaciones concretas¹⁶² que han trascendido el ámbito doméstico. Estas acciones son atribuibles a los esfuerzos de las propias comunidades contra todo un sistema de justicia excluyente estructuralmente, que insuficientemente demuestra una intención real de cumplir con los compromisos y estándares de derechos humanos (principalmente con aquellos vinculados a la reparación de las víctimas con la restitución de las tierras ancestrales, otorgar el reconocimiento legítimo de la propiedad privada de las comunidades indígenas conforme a sus territorios ancestrales y sus reclamos, administrativos y judiciales)¹⁶³. Un ejemplo ilustrativo de este tipo de casos es el litigio realizado por la organización Tierra Viva, que ha llevado adelante reclamos referidos a los derechos de pueblos originarios que arribaron a instancias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁶⁴.

¹⁶⁰ Art. 142. De la denuncia de los tratados. Los tratados internacionales relativos a los derechos humanos no podrán ser denunciados sino por los procedimientos que rigen para la enmienda de esta Constitución.

¹⁶¹ <http://www.amnesty.org.py/actua/por-la-ratificacion-del-Protocolo-PIDESC>
<http://www.mjt.gov.py/interna.php?id=59&sec=noticias>

¹⁶² Entrevista Yeny Villalba, Centro de Estudios Judiciales (CEJ), 3 de julio de 2013.

¹⁶³ *Ibíd.*

¹⁶⁴ En este sentido, dos de los casos impulsados por Tierra Viva han obtenido pronunciamientos favorables de la Corte IDH (Corte Interamericano de Derechos Humanos): En 2005, Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay (este caso fue co-litigado con CEJIL) y, en 2006, Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Por más información ingresar a <http://www.escr-net.org/docs/i/845407> y <http://www.tierraviva.org.py/relatoria/index.php?mostrar=3>

De acuerdo a los testimonios recogidos, las organizaciones especializadas en DESCAs no encuentran en el Poder Judicial una alternativa o mecanismo de justiciabilidad específico para llevar sus reclamos en caso de violación de derechos. En este sentido, si bien existen algunas experiencias concretas, el litigio de casos de interés público no es frecuentemente utilizado como herramienta o estrategia de reclamo. A la hora de la definición estratégica se opta por lo general por otro tipo de mecanismos.

Entre las razones identificadas para comprender este escenario, la más saliente es la falta de capacitación de los funcionarios judiciales para atender los reclamos referidos a la tutela de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales. Se señaló que el Poder Judicial actualmente no cuenta con formación en la temática y se viene incidiendo para incluir mallas curriculares concretas (Por ejemplo se logró que la materia de derecho ambiental fuera incluida como parte del plan de “formadores de formadores”, en el marco de la definición de un nuevo modelo que incluye la instalación de un centro de formación permanente para jueces y funcionarios en el año 2013).

El contexto existente determina que cuando se plantean casos a nivel de la justicia, en general, se rechazan los reclamos por cuestiones formales, lo que impide cualquier reconocimiento judicial efectivo en materia de derechos humanos¹⁶⁵.

Otra razón que contribuiría a comprender el marco para la justiciabilidad de los DESCAs radicaría en que las organizaciones suelen adoptar como práctica de reclamo la búsqueda de soluciones o procesos de negociación en instancias más políticas o administrativas, y no llegan al accionamiento en sede judicial. A modo de ejemplo, se llevan adelante mesas de diálogo con funcionarios¹⁶⁶, entrevistas, misivas, campañas comunicacionales que refuercen la instalación de los contenidos propios de las negociaciones en el marco de las incidencias temáticas y otro tipo de acciones de incidencia política.

Asimismo también se identifican fallas en la estructura institucional que impiden que se avance en el proceso de justiciabilidad de los DESCAs¹⁶⁷. Un ejemplo que ilustra estas cuestiones está dado por el hecho de que la Cámara de Diputados no haya nombrado a un nuevo Defensor del Pueblo transcurridos más de tres años desde que el puesto quedara vacante, lo cual dio lugar a diversos reclamos¹⁶⁸.

¹⁶⁵ Entrevista Ezequiel Santagada, Director Ejecutivo del Instituto de Derecho y Economía Ambiental (IDEA), realizada el 31 de julio de 2013.

¹⁶⁶ Entrevista Yeny Villalba, Centro de Estudios Judiciales (CEJ), realizada el 3 de julio de 2013

¹⁶⁷ Ibidem.

¹⁶⁸ <http://ea.com.py/lamentan-que-diputados-no-hayan-nombrado-nuevo-defensor-del-pueblo/>

Actores consultados consideran que actualmente la justiciabilidad de los DESCAs se encuentra en proceso de construcción. Reconocen que en los últimos 10 años se ha dado pasos hacia la profesionalización: han entrado nuevos jueces, se ha promovido a los mejores, hay procesos de capacitación, pero todavía falta mucho camino por recorrer¹⁶⁹. En consecuencia, la necesidad del fortalecimiento institucional, enfocada principalmente en los recursos humanos, persiste como desafío.

CONTEXTO PARA EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (AIP)

Marco regulatorio

Paraguay no cuenta con una ley específica que regule el ejercicio del derecho de acceso a la información pública. El marco normativo está dado por las normas constitucionales y convencionales vigentes en el país.

Desde la sociedad civil paraguaya se viene impulsando desde hace ya muchos años la adopción de un marco legal adecuado. En el año 2003 se conformó el Grupo Impulsor de Acceso a la Información (GIAI)¹⁷⁰.

El 27 de junio de 2013, el Grupo presentó un anteproyecto de ley a fin de suprimir las barreras que hoy existen por la falta de una clara reglamentación¹⁷¹. Recientemente, la Secretaría Nacional Anticorrupción (Senac) anunció que tiene por objetivo lograr que en el presente año se sancione una ley de transparencia y acceso a la información pública¹⁷².

Las iniciativas para regular el acceso a la información pública por medio de una ley han generado en los últimos años un fuerte debate en Paraguay.

A continuación se sistematizan algunos de los aspectos más relevantes del marco regulatorio para el acceso a la información pública en Paraguay.

¹⁶⁹ Entrevista Ezequiel Santagada.

¹⁷⁰ <http://www.giai.org.py>

¹⁷¹ <http://www.cej.org.py/index.php/noticias/1385-se-realizo-la-presentacion-del-anteproyecto-de-ley-de-acceso-a-la-informacion-publica>

¹⁷² <http://www.abc.com.py/especiales/fin-de-semana/plantearan-ley-de-acceso-a-la-informacion-publica-567883.html>

MARCO REGULATORIO PARA EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN PARAGUAY

Protección Constitucional	Arts. 28, 40, 45, 137.
Regulación específica	No cuenta con una ley que regule el derecho de Acceso a la Información Pública. No obstante, el Art. 28 de la Constitución dispone que se “reconoce el derecho de las personas a recibir información veraz, responsable y ecuánime. Las fuentes públicas de información son libres para todos. La ley regulará las modalidades, plazos y sanciones correspondientes a las mismas, a fin de que este derecho sea efectivo...” Asimismo, la Ley Orgánica Municipal (Ley 3966/10) estableció que los gobiernos municipales deben “proporcionar toda información pública que hayan creado u obtenido dentro del plazo que se les señale, el cual no podrá ser mayor de quince días” ¹⁷³ . Algunos gobiernos municipales cuentan con ordenanzas que regulan el acceso a la información pública municipal. Lo mismo ocurre con algunos ministerios del Poder Ejecutivo que han emitido resoluciones regulando el ejercicio de este derecho.
Sujetos obligados	Como se indicó, no existe una regulación legal específica que establezca una nómina al respecto. En función de las normas constitucionales, principios y estándares internacionales, el derecho de acceso a la información pública debería ser garantizado por todos los organismos públicos.
Mecanismo de transparencia pasiva	No está regulado de manera genérica. Ver excepciones en “Regulación Específica”.

¹⁷³Ver apartado: “Estudio de casos”

Sistema de apelación	En los casos de falta de respuesta o negativa expresa a brindar información se puede plantear una acción judicial. En la primera hipótesis se acude a la acción de amparo de pronto despacho para que un juez fije un plazo para que organismo público conteste bajo apercibimiento de considerar que la petición ha sido negada. Este mecanismo sirve para “agotar la instancia administrativa” ya que en Paraguay no existe ley de procedimientos administrativos. Si el resultado del amparo de pronto despacho es una negativa expresa o ficta, o sin acudir a esta acción judicial, la respuesta de la autoridad pública es negar la información, se puede acudir a la justicia por dos vías. La acción contencioso administrativa, que es un proceso ordinario, o la acción de amparo (acción sumarísima, prevista en el Art. 134 de la Constitución) ¹⁷⁴ .
Transparencia Activa	No se encuentra regulada legalmente ¹⁷⁵ .
Órgano de Control	Al no existir una ley que regule el acceso a la información pública no hay órgano de control.
Excepciones	No se encuentran reguladas legalmente.
Open Government Partnership (OGP)	Paraguay es parte de la Alianza para el Gobierno Abierto ¹⁷⁶ .

AIP en la práctica

Pese a la forma clara en que el derecho al acceso a la información pública se encuentra reconocido en la Constitución Nacional, resulta generalmente difícil que un ciudadano/a obtenga hoy algún informe solicitado a una institución pública.

El cumplimiento espontáneo por parte de los organismos públicos es variable: algunos organismos contestan inmediatamente ante los pedidos, mientras que otras instituciones se niegan a brindar la información, especialmente la relacionada con cuestiones presupuestarias. En casos en que los pedidos han llegado a realizarse a través de la vía del amparo, generalmente se ha negado la

¹⁷⁴ Santagada, E, en Informe regional sobre la situación actual del acceso a la información pública, Saber Más I, Alianza Regional por la Libre Expresión e Información, 2009, p. 50.

¹⁷⁵ Para obtener más información sobre este punto y sobre su impacto en relación a la disponibilidad de información en materia de DESCA ver: Saber Más II – Informe Regional sobre Acceso a la Información como herramienta para acceder a otros derechos, Alianza Regional por la Libre Expresión e Información, 2010, p. 70.

¹⁷⁶ <http://www.opengovpartnership.org/countries/paraguay>

información en base a dos causas principales: errores en la vía procesal instaurada y afectación a otros derechos, tales como la privacidad.

En los últimos años se han llevado adelante algunas medidas para efectivizar que la información en manos del Estado esté disponible para los ciudadanos, las que fueron impulsadas principalmente por organizaciones de la sociedad civil.

Desde el año 2007 en el ámbito de la Defensoría del Pueblo funciona un Centro de Acceso a la Información Pública (CAIP) que brinda asistencia a personas que pretendan solicitar el acceso a la información pública y, eventualmente, inicia acciones ante el Poder Judicial.

Debido a la falta de regulación del derecho de acceso a la información las experiencias judiciales en esta materia son escasas. Dos casos que son actualmente considerados paradigmáticos en la temática: "Vargas Télles" 177 y "Pico Portillo" 178. A continuación, se presentará una reseña de cada uno de ellos.

¹⁷⁷ "Acción de inconstitucionalidad en el juicio 'Defensoría del Pueblo c./ La Municipalidad de San Lorenzo s./ Amparo'" (Expediente 1054/08)

¹⁷⁸ "Félix César Picco Portillo c./ Municipalidad de Lambaré s./ Amparo" (Expte. N° 0006/2007)

CASO VARGAS TÉLLES

En mayo de 2007, el señor Daniel Vargas Télles solicitó a la Municipalidad de San Lorenzo “copia impresa de cantidad de empleados contratados y nombrados, con sus nombres y apellidos, puestos de trabajo y salarios respectivos”.

Ante el silencio de la Municipalidad, el señor Vargas Télles inició una acción constitucional de amparo requiriendo el pronto despacho a su petición.

En el marco de ese proceso, la Municipalidad de San Lorenzo contestó que la petición era improcedente porque no “se especifica el carácter en el que se hace la petición, en qué sentido se emplearía la información en caso de serle concedida y cómo le afecta directamente dicha situación”. También fundó la negativa en que “la institución municipal no es una fuente pública de información, (...) sino una persona jurídica con potestad de ejercer el gobierno municipal en todo el territorio del Municipio”. Sostuvo que “en el presente caso se quiere indagar, sin explicar el motivo, cuestiones que afectan directamente a los funcionarios municipales en su intimidad personal. La Municipalidad no puede violar la intimidad de sus funcionarios concediendo informaciones que podrían ser empleadas en perjuicio de los mismos. ¡Qué le importa a un tercero particular el sueldo de un empleado, qué función realiza, en qué lugar está destinado!!!”.

Frente a esta negativa expresa, el señor Vargas Télles, representado por la Defensoría del Pueblo, inició una nueva acción de amparo requiriendo el acceso a la información que se le había negado. La jueza de primera instancia, sin entrar a resolver el fondo del asunto, rechazó la acción con el fundamento de que la vía procesal intentada por la Defensoría del Pueblo no era la que correspondía.

Apelada la sentencia, el Tribunal de Apelaciones decidió confirmar la desestimatoria resolviendo sobre el fondo del asunto, esto es, sosteniendo que el señor Vargas Télles no tenía derecho a acceder a la información solicitada ya que con ello se estaría afectando la intimidad de los funcionarios municipales y porque, además, el señor Vargas Télles no había probado cuál era el daño que le ocasionaba no acceder a la información que había solicitado. El Tribunal de Apelaciones nada dijo con relación a la demás información que el señor Vargas había solicitado: cantidad de empleados y funciones que realizaban.

Contra esta decisión, la Defensoría del Pueblo interpuso acción de inconstitucionalidad argumentando que la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Paraguay es parte garantizan a toda persona el derecho a acceder a la información que obra en poder del Estado y que, acceder a la información sobre cuánto ganan los empleados municipales, no menoscaba el derecho a la intimidad de esos empleados.

La Municipalidad de San Lorenzo contestó oponiendo la excepción de falta de legitimación activa (argumentando que la Defensoría del Pueblo no tenía capacidad para representar procesalmente al señor Vargas Télles) y contestando la demanda con argumentos similares a los desarrollados por la jueza de primera instancia.

Finalmente, la Fiscalía General del Estado, recomendó rechazar la acción porque supuestamente la Defensoría del Pueblo no habría cuestionado la constitucionalidad de la sentencia de primera instancia. Actualmente, se espera la decisión de la Corte Suprema de Justicia.

CASO PICCO PORTILLO

El día 26 de julio de 2007, el señor Picco Portillo, utilizando el formulario que provee el Centro de Acceso a la Información Pública de la Defensoría del Pueblo solicitó al Intendente Municipal de la Ciudad de Lambaré “copia del Presupuesto aprobado para el año 2007, proyectos de Royalties para el Municipio y cantidad del personal nombrado y contratado, discriminado por área y cargo que desempeñan”.

Ante el silencio de las autoridades municipales, el día 29 de agosto de 2007, la Defensoría del Pueblo, en nombre del señor Picco Portillo, inició acción de amparo de pronto despacho contra la Municipalidad de Lambaré.

Posteriormente, el Juez de la causa dictó la sentencia en la que dispuso “que dicha Institución emita resolución en el plazo de diez días hábiles, bajo apercibimiento de que en caso omiso se tendrá por denegada la petición planteada (...)”.

Luego de que la sentencia quedara firme, el representante convencional de la Municipalidad presentó ante el Juzgado un escrito manifestando que la ley reglamentaria del artículo 28 de la Constitución aún no había sido promulgada; que la autoridad que sanciona el presupuesto es la Junta Municipal, y que la Constitución nada establece con respecto a la entrega de copias.

Ante esta situación, la Defensoría del Pueblo inició una nueva acción de amparo en representación del señor Picco Portillo, esta vez requiriendo la entrega de la información pública solicitada por él. La jueza resolvió “Rechazar la acción de amparo (...) por improcedente”.

Contra esta sentencia, el día 12 de febrero de 2007, el Defensor del Pueblo interpuso y fundó en nombre del ciudadano los recursos de nulidad y apelación.

En su sentencia la Sala de Apelaciones dejó sentado que el derecho de acceso a la información pública es un derecho humano fundamental, esencial para el sustento y consolidación del sistema democrático en el Paraguay, a través de la participación ciudadana en el control de la gestión pública:

“La incorporación del derecho a la información en el catálogo de los derechos fundamentales del ser humano es relativamente reciente. En nuestro sistema constitucional ha sido incorporado en el art. 28 de la CN. Este derecho encuentra su justificación en el derecho más genérico, esencial a las democracias deliberativas y participativas, de formar libremente las opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos; contribuye a la formación de la opinión propia y la pública, que está estrechamente ligada al pluralismo político. Se constituye así en un instrumento esencial de los asuntos que cobran interés en la vida ciudadana y colectiva, y, que condiciona la participación en el manejo de “lo público”, es decir, el sistema de relaciones e interrelaciones que constituyen la trama básica de sustento de la convivencia democrática”.

NIVEL DE ORGANIZACIÓN EN TORNO A LA AGENDA DE AIP Y DESCA

Actualmente, no existen muchas organizaciones que trabajen Acceso a la Información Pública y Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales de manera conjunta. Las organizaciones de la sociedad civil abocadas a la defensa de los DESCA no incorporaron todavía el acceso a la información como herramienta para la exigibilidad de otros derechos. En parte, esto puede deberse a la falta de reglamentación descrita anteriormente, lo que hace más difícil que sea visto como una herramienta efectiva.

Entre las organizaciones que lo hacen de esta forma se destaca el trabajo pionero llevado adelante por el Instituto de Derecho y Economía Ambiental (IDEA)¹⁷⁹. Asimismo, cabe mencionar al Centro de Información y Recursos para el Desarrollo (CIRD), el Centro de Estudios Judiciales (CEJ).

Otras organizaciones que trabajan estas temáticas de manera incipiente son la Federación de Entidades vecinalistas del Paraguay (FEDEM), la Asociación contra el Hambre-Paraguay y la Asociación Tierra Nueva.

En la actualidad, el acceso a la información no se encuentra consolidado como herramienta para la efectivización de otros derechos.

En este contexto, puede observarse una amplia movilización por parte de organizaciones de la sociedad civil para lograr la sanción de una ley y para generar conciencia en la población respecto de la relevancia de este derecho para la participación democrática.

¹⁷⁹ Ver apartado: Estudio de casos.

DOCUMENTACIÓN DE CASOS

CASO: MONITOREO DE LA REGLAMENTACIÓN DE LEYES EN MATERIA AMBIENTAL

País: Paraguay

Foco temático: Acceso a la información, cumplimiento de obligaciones internacionales, derecho ambiental.

Naturaleza del caso: El Instituto Derecho y Economía Ambiental realizó una solicitud de acceso a la información pública al Estado a fin de que informe sobre la reglamentación de leyes ambientales y el estado de cumplimiento de sus obligaciones internacionales. El caso fue judicializado.

Uso del AIP en el caso: Realización de pedidos de acceso a la información pública

Resumen180: En el año 2010 el Centro de Defensa del Interés Público – institución asociada al Instituto de Derecho y Economía Ambiental – IDEA¹⁸¹ requirió información sobre las acciones que debería haber estado llevando a cabo la Secretaría del Ambiente (SEAM) para cumplir con las obligaciones a las que se comprometió el Paraguay al firmar el Convenio Marco de Cambio Climático, el más importante acuerdo internacional para lidiar con el fenómeno del calentamiento global.

Solicitó conocer por qué la SEAM no somete a evaluación de impacto ambiental la importación de vehículos usados, dado el evidente impacto que los mismos tienen sobre la salud de la población, de acuerdo con estudios realizados por personas ligadas a la Sociedad Paraguaya de Alergia, Asma e Inmunología.

Finalmente, el Centro de Defensa del Interés Público (CENDIP) requirió información sobre las acciones de la Secretaría para controlar la deforestación en Chaco. Preguntó: ¿Por qué no se ha realizado un estudio de impacto ambiental sobre los efectos acumulativos de las autorizaciones de

¹⁸⁰ Documentación basada en información disponible en la página del Instituto de Derecho y Economía Ambiental (http://www.idea.org.py/espanol/noticia_desc.php?id=54). Asimismo, se cuenta con información de entrevistas a Ezequiel Santagada, director de IDEA, realizadas los días 16 de mayo y 23 de julio de 2013.

¹⁸¹<http://sustag.wri.org/blog/2010/07/pedido-de-acceso-a-la-informacion-a-la-secretaria-del-ambiente-de-paraguay>

desmante en el Chaco? ¿Cómo se fiscaliza el cumplimiento de las licencias ambientales que autorizan desmontes? ¿Quiénes y cuántos son los extranjeros que tienen inmuebles en el Chaco?

Dado el silencio de la Secretaría del Ambiente durante más de un mes y medio, se recurrió a los tribunales judiciales por la vía del amparo constitucional para forzar una respuesta del organismo. Para justificar su falta de respuesta, éste puso como excusa una “excesiva acumulación de trabajo”.

El 8 de Julio de 2010, por sentencia definitiva número 40, la jueza penal de garantías intimó a la Secretaría del Ambiente a responder en el plazo de 30 días corridos la solicitud de acceso a la información pública ambiental.

Luego de 101 días, con más de diez días de retraso respecto al plazo máximo fijado por la Justicia, la SEAM finalmente contestó en forma parcial la solicitud de acceso a la información pública ambiental requerida por el Centro.

Según el organismo estatal, la respuesta fue parcial debido a que “el tiempo disponible” fue escaso.

Obstáculos:

- a. Reticencia de las agencias públicas a brindar cierta información que tienen en su poder, fue necesario judicializar el caso;
- b. información no detallada de manera suficiente.

Importancia del caso:

El caso es una muestra la importancia de la herramienta judicial para obtener la información solicitada. A pesar de que los plazos no fueron respetados, fue finalmente posible conseguir la información.

CASO: DEFENSA DEL PATRIMONIO CULTURAL DE LA PRIMERA ESTACIÓN DE FERROCARRILES DE SUDAMÉRICA

País: Paraguay

Foco temático: Derecho ambiental, Acceso a la información

Naturaleza del caso: Conjunto de solicitudes de acceso a la información pública y acciones de incidencia.

Uso del AIP en el caso: Se intentaba construir un local de comida rápida en la primera estación de ferrocarriles de Sudamérica, localizada en Asunción. El Instituto de Derecho y Economía Ambiental (IDEA) realizó una solicitud de acceso a la información para corroborar si el proyecto contaba o no con licencia ambiental.

Resumen¹⁸²: Durante 2010 el Instituto de Derecho y Economía Ambiental, IDEA, realizó solicitudes de acceso a la información pública como medio de obtención de información útil para proteger el patrimonio ambiental y cultural del Paraguay. Así, por medio de solicitudes de acceso a la información a la Municipalidad de Asunción, a la Dirección de Patrimonio Cultural y a la Secretaría del Ambiente, IDEA logró acceder a información referida a la construcción de la obra.

Las respuestas permitieron conocer que el emprendimiento no contaba con autorización. La organización promovió y logró que intervinieran las agencias del Estado que tenían alguna competencia en el tema. Como resultado de estas gestiones se cancelaron todos los permisos y se logró la suspensión de las obras y la conservación del patrimonio cultural.

Esta información y documentos públicos obtenidos fueron decisivos para fundamentar la interrupción de obras que ponían en serio riesgo la Estación del Ferrocarril Carlos Antonio López, monumento histórico nacional.

Obstáculos: No se identificaron obstáculos importantes.

Importancia del caso: Se trató de una problemática sobre la que existía un alto interés público en la que la intervención de la sociedad civil organizada y la utilización de las herramientas del acceso a la información pública permitieron encauzar jurídica y rápidamente una preocupación generalizada que se quedaba en la mera queja. Se trató de uno de los primeros casos de defensa del patrimonio cultural con impacto mediático.

CASO: REFORMA AGRARIA Y AMBIENTE

¹⁸² Documentación basada en información disponible en la página del Instituto de Derecho y Economía Ambiental (<http://www.idea.org.py/>). Asimismo, se contó con información de entrevistas a Ezequiel Santagada, director de IDEA, realizadas los días 16 de mayo y 23 de julio de 2013.

País: Paraguay

Foco temático: Protección Ambiental, Acceso a la información

Naturaleza del caso: Utilización del acceso a la información pública como herramienta para la protección ambiental y la incidencia.

Uso del AIP en el caso: Realización de pedidos de acceso a la información.

Resumen¹⁸³: A fines de 2009, por medio de una solicitud de acceso a la información pública, el Instituto de Derecho y Economía Ambiental (IDEA) y otras organizaciones de la sociedad civil, obtuvieron y difundieron información pública sobre el proceso de compra de una propiedad que es uno de los últimos macizos boscosos en el Departamento de San Pedro. El gobierno pretendía adquirir este inmueble para destinarlo a la reforma agraria.

Las organizaciones pidieron un informe al Instituto Nacional de Desarrollo Rural y de la Tierra y al Ministerio de Obras Públicas y de la Tierra para que dieran copia del avalúo que habían hecho del inmueble. De los informes brindados surgía que casi el 70% del mismo está cubierto con bosques nativos. La ley prohíbe al Estado la compra de inmuebles con bosques nativos para destinarlos a la reforma agraria dado el gravísimo proceso de deforestación al cual se vio sometida la Región Oriental del Paraguay durante toda la década de los años '90 y principios de este siglo. El proceso de compra de estas tierras es uno de los casos que más repercusión sigue teniendo en la prensa porque existen muy fuertes sospechas de corrupción.

A través de la publicación de la información obtenida, confirmando datos que extraoficialmente manejaba la prensa, se logró impulsar el reclamo y se logró detener el proceso de compra que intentaba llevarse adelante.

Obstáculos: No se identificaron obstáculos importantes.

¹⁸³ Documentación basada en la información disponible en www.idea.org.py. Asimismo, se contó con información de entrevistas a Ezequiel Santagada, director de IDEA, realizadas los días 16 de mayo y 23 de julio de 2013.

Importancia del caso: Refleja la utilidad de la incorporación del acceso a la información pública para la incidencia política. En este caso, el ejercicio del derecho a la información permitió contar con documentos oficiales para respaldar los reclamos.

CASO: LEY ORGÁNICA MUNICIPAL 3966/2010

País: Paraguay

Foco temático: Acceso a la información pública, participación ciudadana.

Naturaleza del caso: Proceso llevado adelante para lograr la sanción de la Ley Orgánica Municipal de Acceso a la información pública.

Uso del AIP en el caso: El objetivo central de la iniciativa fue lograr la sanción de una Ley Orgánica Municipal que garantizara el acceso a la información pública.

Resumen¹⁸⁴: La propuesta legislativa fue presentada al Parlamento Nacional en agosto del 2006. Distintas ONGs plantearon la necesidad de llevar adelante un debate en la ciudadanía para lograr un consenso general sobre la nueva Ley orgánica.

Luego de una primera instancia en la que los legisladores se negaron a llevar adelante este debate, se logró a través de un proceso de cabildeo que se abra una instancia de discusión antes de que se tratara la ley.

Así, se consiguió que la ley fuera consensuada a través de reuniones consultivas y foros regionales efectuados entre 2007 y el 2009 por organizaciones de la sociedad civil, la ciudadanía organizada, autoridades locales; logrando una redacción en consenso a nivel nacional del modelo (que sufrió modificaciones en la Cámara de Diputados) de la norma resultante que fue remitida al Senado.

Finalmente en la ley se logró incluir el Art. 68 sobre el Acceso a la información pública. Éste detalla: "Obligación de proporcionar información. La municipalidad estará obligada a proporcionar toda información pública que haya Constitución Nacional, dentro del plazo que se les señale, el cual no podrá ser mayor de quince días".

¹⁸⁴ Documentación basada en la entrevista realizada a Mariano Bareiro, presidente de la Federación de entidades vecinalistas del Paraguay (FEDEM), realizada el 6 de mayo de 2013, así como documentaciones remitidas por el entrevistado.

La Cámara de Senadores del Paraguay, aprobó en mayoría la sanción de la Ley "Orgánica Municipal" el 17 de Diciembre de 2009. El 12 de Febrero de 2010, el Poder Ejecutivo de la Nación promulga con fuerza de ley nacional la Ley N° 3966 Orgánico Municipal.

Obstáculos: a) Reticencia de los funcionarios de abrir el debate hacia el interior del país fundado, principalmente, en la idea de que a los ciudadanos no les interesa el tema ni se encuentran preparados para llevar adelante una discusión puramente legal; b) Asimismo, se esgrimía la falta de presupuesto necesario para llevar adelante el proceso de debate.

Importancia del caso:

La norma finalmente aprobada como resultado de las acciones de incidencia desarrolladas por la sociedad civil establece la obligatoriedad de los gobiernos municipales de entregar información pública en un plazo no mayor a 15 días.

Además, los actores involucrados consideran que este hecho marco un importante hito en la vida democrática de la República, ya que para la elaboración del proyecto de la referida Ley participaron activamente Organizaciones de la Sociedad Civil y la ciudadanía organizada en Comisiones Vecinales.

De la misma forma otorga importantes herramientas a la ciudadanía para el acceso a la información pública, el control y monitoreo de las asignaciones presupuestarias, audiencias públicas, la iniciativa popular para la elaboración de ordenanzas, la elaboración participativa de los planes de desarrollo urbano ambiental y de planes de desarrollo socio económico entre otros.

CONCLUSIONES

Si bien en Paraguay los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) son objeto de protección constitucional y convencional este reconocimiento normativo aún no se ha traducido en una tutela judicial robusta de estos derechos.

En este sentido, se identificaron diversos motivos para este escenario, tales como la falta de capacitación de los funcionarios judiciales, las búsquedas de soluciones alternativas por parte de las organizaciones de la sociedad civil y fallas estructurales en el sistema judicial. Sin embargo, se advierte por algunos actores que en los últimos años se han llevado adelante avances en el Poder Judicial con la inclusión de mallas curriculares en materia ambiental y con fortalecimiento de la estructura de un centro de formación permanente para Jueces y funcionarios.

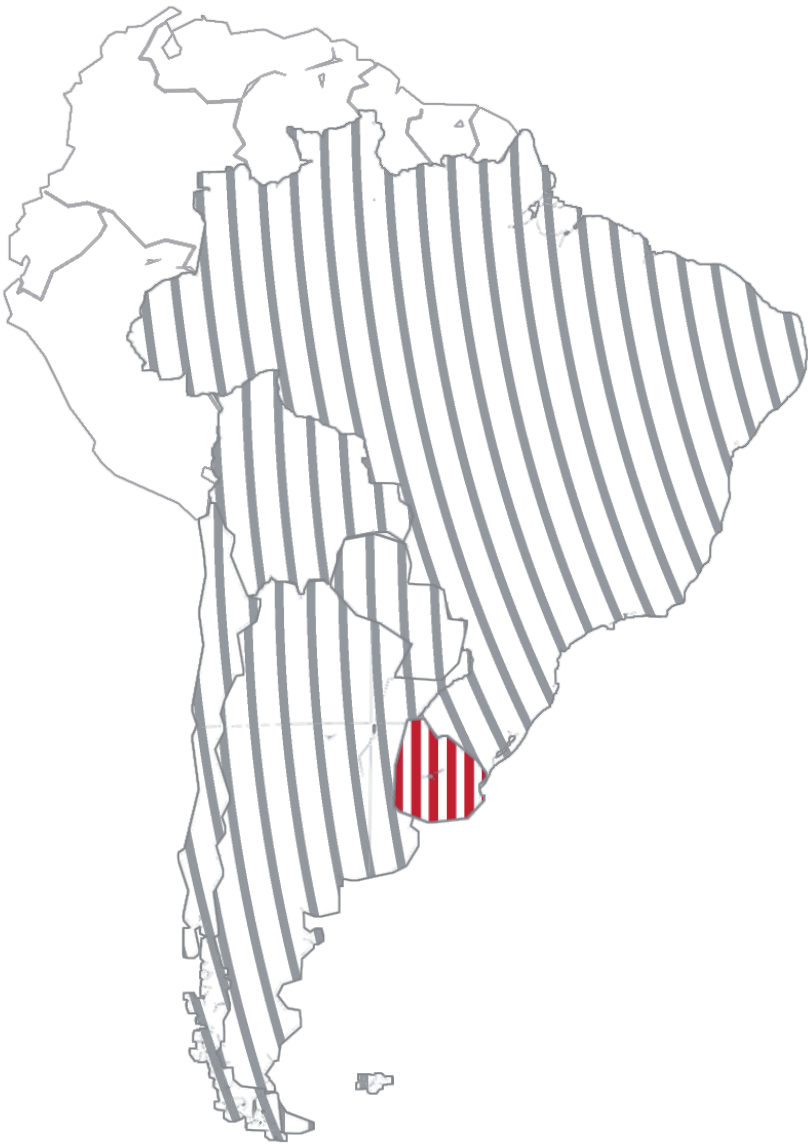
Igualmente, algunas organizaciones plantearon que es pertinente avanzar en la aprobación de un nuevo código de organización judicial, de manera que se permita la inclusión y la visibilidad de un área específica de enlace, y mecanismos de acceso a la justicia en materia de DESCAs.

Por otro lado, el derecho de acceso a la información pública tampoco se encuentra plenamente operativo en el país. Aun cuando la Constitución Nacional cuenta con un artículo que claramente reconoce al acceso a la información como derecho, actualmente resulta muy complejo ejercerlo. El país no cuenta aún con una Ley de Acceso a la Información Pública, pese a la constante lucha que las organizaciones de la sociedad civil han venido dando desde hace años para lograr su sanción. Los distintos actores consultados expresaron que resulta indispensable priorizar la concreción de la sanción de la ley de acceso a la información pública.

Asimismo consideraron importante que desde la sociedad civil (organizaciones vinculadas a la comunicación social, prensa, derechos humanos, ONGs, contralorías ciudadanas y organizaciones sociales/sindicales) se trabaje en conjunto con universidades y otras

instituciones educativas, para generar conciencia respecto a la importancia de este derecho, tanto en la sociedad en general como a nivel de los funcionarios públicos, y para – en definitiva- transformar la actual cultura del ocultamiento de información en una cultura de información y del conocimiento.

URUGUAY



CONTEXTO NACIONAL

CONTEXTO PARA LA EXIGIBILIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES (DESCA)

Uruguay exhibe un alto nivel de adhesión formal al sistema internacional e interamericano de protección de los derechos humanos, puesto que ha ratificado prácticamente todos los instrumentos internacionales en la materia (IELSUR, 2006, p. 37). Recientemente se transformó en el décimo país en ratificar el Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, lo que posibilitó su entrada en vigor.

A nivel de las normas de fuente nacional, la Constitución Nacional reconoce el derecho de todas las personas “a ser protegidas en el goce de sus derechos fundamentales”¹⁸⁵ e incluye a texto expreso a través de distintos artículos una extensa nómina no taxativa de derechos¹⁸⁶ que gozan de tutela constitucional. Buena parte de los derechos sociales fueron integrados a la Constitución Nacional a partir de reforma de 1934, pero adquirieron mayor posibilidad de exigibilidad en 1942 cuando se agregó una disposición que garantiza la aplicación inmediata de las normas de derechos humanos¹⁸⁷ aun cuando éstas no se encuentren reglamentadas (Korzeniak, 2001, p. 210).

A diferencia de lo que ocurre en otros países de la región, la Constitución uruguaya no indica a texto expreso el rango de las convenciones internacionales de derechos humanos. La larga discusión que ha existido en torno a este tema a nivel de la doctrina y la jurisprudencia tuvo un punto de inflexión en el año 2009 cuando la Suprema Corte de Justicia sostuvo que “las convenciones internacionales de derechos humanos se integran a la Carta por la vía del art. 72¹⁸⁸, por tratarse de derechos inherentes a la dignidad humana que la comunidad internacional reconoce en tales pactos” y conforman el llamado “bloque de constitucionalidad de los derechos

¹⁸⁵ Art. 7 de la Constitución. La doctrina señala que la redacción dada a este artículo introduce postulados de corte iusnaturalista a la tutela constitucional de los derechos humanos (Casinelli Muñoz, 1995, p 57).

¹⁸⁶ Sección II de la Constitución Nacional, Derechos, deberes y garantías.

¹⁸⁷ Actualmente esta disposición se ubica en el Art. 332 de la Carta.

¹⁸⁸ Art. 72 de la Constitución “La enumeración de derechos, deberes y garantías hechas por la Constitución, no excluye los otros que son inherentes a la personalidad humana o se derivan de la forma republicana de gobierno”.

humanos”¹⁸⁹. Este fallo sentó un precedente judicial que vino a reforzar el alcance de los Art. 72 y 332 de la Carta invocados para argumentar el rango constitucional y la aplicación inmediata de los tratados de derechos humanos en Uruguay.

La tutela convencional y constitucional de los Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales (DESCA) se ha traducido en algunas reformas públicas que han tenido la pretensión de avanzar en la satisfacción de derechos¹⁹⁰. Sin embargo la brecha que persiste entre el reconocimiento normativo y la efectividad de estos derechos en la práctica determina que tanto el marco normativo como las políticas públicas requieran ser profundizadas.

A nivel del Poder Judicial la noción de los DESCAs como derechos operativos y justiciables exhibe un desarrollo comparativamente menor al que hoy se observa en otros países de América Latina. La aplicación de los instrumentos internacionales en esta materia en las sentencias judiciales es aún limitada. A pesar de que en algunos casos concretos se ha avanzado por la vía judicial en torno a la idea de los derechos sociales como derechos exigibles, la discusión respecto a cuál es el papel de este Poder -principalmente cuando la satisfacción de derechos requiere de la definición de políticas públicas o de decisiones de carácter presupuestal- no está saldada a nivel de los tribunales locales.¹⁹¹

¹⁸⁹ SCJ, sentencia 365/2009 (Caso Sabalsagaray), en la que se pronunció sobre la inconstitucionalidad de la *Ley de caducidad de la pretensión punitiva del Estado sobre los crímenes cometidos por la dictadura*. Más recientemente, en marzo de 2013, en oportunidad de dictaminar sobre la inconstitucionalidad de una ley que declaraba la imprescriptibilidad de los crímenes cometidos por el Terrorismo de Estado, la Corte mantuvo esta posición, pero con una nueva integración, esgrimió consideraciones regresivas en torno al valor de la doctrina y jurisprudencia de la Corte Interamericana de DDHH, considerando que ésta producción “no constituye un precedente vinculante” para el Estado uruguayo y rechazando la doctrina del control de convencionalidad (SCJ, Sentencia 20/2013, con voto disidente de Pérez Manrique).

¹⁹⁰ Algunas de estas medidas están en la órbita del Ministerio de Desarrollo Social y son: el Plan de Emergencia, el Plan de Equidad, la Reforma Social (programa de transferencias monetarias -asignaciones familiares y tarjeta Uruguay social-, programas de revinculación educativa y programas de trabajo promovido (Gutiérrez 2012; p 17 y 18). Otro ejemplo relevante es la creación del Sistema Nacional Integrado de Salud, ley 18.211.

¹⁹¹ Por ejemplo: Sentencia 16/2008, Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia de 18 ° Turno, Caso Palummo c/MSP (referido también en este informe como caso Metilfenidato): “El Poder Judicial de la República no tiene por función decidir en qué debe gastarse el dinero público, cómo debe distribuirse el gasto, priorizando la satisfacción de ciertas necesidades y postergando la de otras.- Estas funciones de gobierno le fueron atribuidas por la Constitución al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo, en el ámbito de sus respectivas competencias.- Se encuentra en juego el principio de separación de poderes”. En el mismo caso, el Tribunal de Apelaciones de Familia de 2do Turno (Sentencia 131/ 2009) revocó el fallo sosteniendo entre otros fundamentos una tesis contraria a la objeción contra mayoritaria planteada por el juez de primera instancia: “Tal tesis es incorrecta. No sólo porque ello implica sin sustento normativo, radiar de la función jurisdiccional, el conocimiento y decisión respecto a actos u omisiones de la Administración que pudieran ser lesivos o amenacen por ilegitimidad manifiestan derechos reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución – claramente de rechazo en el marco de un Estado Social y Democrático de Derecho -, sino porque precisamente, hacerlo, constituye la razón de ser del medio jurídico actuado, en el ámbito de la competencia natural del Poder Judicial...”. Una discusión similar se reprodujo en ocasión de una acción de amparo presentada contra el Ministerio del Interior tendiente a que el Estado cesara en la violación de una serie de derechos de los detenidos y mejorara las condiciones de reclusión de las personas privadas de

Otra dificultad para la exigibilidad judicial de los DESCAs radica en la admisión restrictiva del instituto de la acción de amparo por parte de los tribunales nacionales (Ochs, 2013. p. 14)¹⁹². La situación se torna especialmente compleja en lo que refiere a la tutela de derechos colectivos con invocación de intereses difusos. Esta práctica judicial basada en la interpretación que muchos magistrados realizan de la ley 16.011 – norma que reglamenta el instituto constitucional y supraconstitucional del amparo-, se ha traducido la existencia de diversos fallos que no reconocen a las organizaciones, defensores y defensoras de derechos humanos la legitimación activa suficiente para accionar en representación de intereses difusos en dichos procesos. Esto determina que, si bien existen casos en los que se ha avanzado en la restitución de derechos frente a demandas promovidas por titulares de un derecho subjetivo, las posibilidades de plantear acciones estructurales ante el Poder Judicial por parte de organizaciones, defensoras y defensores de derechos humanos se han visto muy limitadas.

El panorama es algo distinto en los caso en que los derechos en juego refieren a niños, niñas y adolescentes, para los cuales, el Código de la Niñez y la Adolescencia¹⁹³ (CNA) ha permitido flexibilizar el instituto del Amparo, en virtud el principio de protección especial. A la luz de esta disposición, la justicia de Familia ha fallado en primera y segunda instancia amparando diversas acciones planteadas por organizaciones de derechos humanos o por el Ministerio Público con impacto directo en las políticas públicas relativas a niños, niñas y adolescentes en el país.¹⁹⁴ No obstante se han presentado múltiples dificultades para lograr el cumplimiento de estas sentencias.

CONTEXTO PARE EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA (AIP)

libertad. En el caso, "Salles Lorier, Gustavo y Otro c/ Ministerio del Interior.- Proceso de Amparo", el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 3er Turno, revocó una sentencia de primera instancia que hizo lugar al amparo, sosteniendo entre otros argumentos que: "El Poder Judicial de la República no tiene por función decidir en qué debe gastarse el dinero público, cómo debe distribuirse el gasto, priorizando la satisfacción de ciertas necesidades y postergando la de otras.- Estas funciones de gobierno le fueron atribuidas por la Constitución al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo, en el ámbito de sus respectivas competencias.- Se encuentra en juego el principio de separación de poderes.-"

¹⁹² La aplicación restrictiva del amparo en Uruguay ha sido documentada por el constitucionalista Daniel Ochs a partir de un estudio de jurisprudencia nacional y comparada. En la versión actualizada de su estudio, el experto afirma la existencia de un número muy bajo de acciones de amparo en Uruguay en comparación con la que se registra en países como Colombia, Argentina y Costa Rica. Por más información ver: Ochs, Daniel, la Acción de Amparo, FCU, Montevideo, Julio 2013.

¹⁹³ Ver: Art. 195 y 196 del CNA.

¹⁹⁴ Caso: Ministerio público c/ INAU, relativo a la medicación abusiva de jóvenes privados de libertad en la Colonia Berro (2008); Ministerio público c/ INAU, referente a la utilización de contenedores metálicos como módulos para la privación de libertad de adolescentes (2011); Palummo c/ MSP, respecto al diagnóstico extendido del trastorno de hiperactividad en niños/as y prescripción abusiva de metilfenidato (2009); IACI y otros c/ ANEP, relativo a la falta de seguridad edilicia en las escuelas públicas (2012).

Marco regulatorio

El derecho de las personas a acceder a información en poder de los organismos públicos cuenta en el país con un amplio reconocimiento normativo. El acceso a la información pública es definido expresamente por el ordenamiento vigente como un derecho humano y goza de protección convencional¹⁹⁵, constitucional y legal específica a partir del año 2008 cuando se aprobó la Ley De Acceso a la Información Pública, 18.381. Sin embargo en la práctica esta robusta tutela no ha estado exenta de obstáculos, al igual que ha ocurrido en muchos países de América Latina y el Caribe que han avanzado en la adopción de leyes especiales para garantizar el AIP (CAinfo, 2010; p.10).

Al cierre de este informe, la Cámara de Diputados de Uruguay había dado media sanción a una serie de modificaciones regresivas a la ley. De consolidarse esta reforma este derecho se verá seriamente vulnerado en Uruguay.¹⁹⁶

A continuación se sistematizan algunos de los aspectos más relevantes del marco regulatorio para el acceso a la información pública en Uruguay (Información complementaria en Anexo 2).

MARCO REGULATORIO PARA EL ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA EN URUGUAY	
Protección Constitucional	Implícita: Art. 29, 72, 82, 332.
Regulación específica	Ley 18.381, <i>Derecho de Acceso a la Información Pública</i> , LAIP. Decreto Reglamentario del Poder Ejecutivo 232/2010.
Sujetos obligados ¹⁹⁷	Todos los organismos públicos, sean estatales o no.

¹⁹⁵ Uruguay ha ratificado diversos instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos que sirven de sustento normativo al DAIP, entre otros el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 19); la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (Art. 10) y la Convención Americana de Derechos Humanos (Art. 13). Ver también ANEXO I

¹⁹⁶ Más información: <http://www.cainfo.org.uy/noticias/3-general/318-peor-la-enmienda-que-el-soneto>

¹⁹⁷ Esta categoría busca sistematizar el ámbito de aplicación de las normas infraconstitucionales que reglamentan el acceso a la información pública en cada país.

Mecanismo de transparencia pasiva	La LAIP establece un mecanismo específico a partir de la presentación de una solicitud de acceso a la información por escrito. Plazo para la entrega de información: 20 días hábiles. El Estado no ha generado una plataforma <i>on line</i> centralizada para la canalización de las solicitudes información. Algunos organismos admiten la solicitud por vía electrónica.
Sistema de apelación	Sistema de apelación externo. En caso de denegatoria expresa de información, silencio del sujeto obligado o de insatisfacción con la respuesta recibida, el peticionante puede plantear una acción judicial específica o realizar un reclamo ante el organismo de control de la ley (Unidad de Acceso a la Información Pública). La resolución de éste no es vinculante para el sujeto obligado.
Transparencia Activa	Tanto la LAIP como su Decreto Reglamentario señalan una serie de obligaciones de transparencia activa (Art. 5 LAIP y 32 DR).
Órgano de Control	Unidad de Acceso a la Información Pública. Depende institucionalmente del Poder Ejecutivo. Funciones reguladas por el Art. 21 de la LAIP. Cuenta con independencia técnica. No tiene autonomía presupuestal. Sus resoluciones ante los reclamos por la vulneración del derecho de acceso a la información pública no son vinculantes.
Excepciones	Régimen regulado por ley (Art. 8, 9, 10). Tres categorías: información “definida secreta por ley”, clasificada como reservada e información definida por la ley con carácter confidencial. Inoponibilidad de excepciones a información relevante para investigar o prevenir violaciones de derechos humanos (Art. 12). El Decreto Reglamentario incorporó como estándar la prueba de daño.
Open Government Partnership (OGP)	Uruguay forma parte de la Alianza para el Gobierno Abierto. ¹⁹⁸

AIP en la práctica

A más de cuatro años de la entrada en vigencia de la Ley de Acceso a la Información Pública existe un nuevo escenario en el que es posible señalar avances, obstáculos y algunos síntomas de alerta (CAinfo 2012; p.108). Si bien una buena parte de los organismos ha venido procurando

¹⁹⁸ Más Información: <http://www.opengovpartnership.org/countries/uruguay>

adoptar su funcionamiento para cumplir con los plazos legales, en muchos otros persisten trabas.¹⁹⁹

La puesta en práctica de la ley también dejó en evidencia la debilidad institucional del órgano de control, la Unidad de Acceso a la Información Pública, cuyas resoluciones han sido en algunos casos revocadas por el Poder Ejecutivo y no son vinculantes para los sujetos obligados.

La clasificación de información en forma abusiva por parte de algunos organismos forma parte de los obstáculos que encuentra la cultura de transparencia en el país.

Un problema con impacto directo en el uso del acceso a la información como herramienta para la exigibilidad de los DESCAs refiere a la calidad de la información que proporcionan los organismos públicos, en especial cuando se solicitan datos estadísticos e indicadores necesarios para el monitoreo de las políticas con un enfoque de derechos humanos. La falta de información completa, actualizada y confiable se torna frecuentemente un obstáculo para el monitoreo social. Existe un gran déficit en el acceso a información presupuestal desglosada. Esta situación ha merecido la atención del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en ocasión de emitir sus Observaciones Finales para Uruguay en el año 2010, en el marco del proceso de revisión del país llevado adelante por éste órgano de Naciones Unidas a cargo de la supervisión del cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

A nivel de la jurisprudencia, el derecho de acceso a la información pública ha sido amparado, incluso desde antes de la entrada en vigor de la LAIP.²⁰⁰ Esta labor jurisprudencial ha permitido en muchos casos acceder a información pública con el propósito de proteger otros derechos humanos.²⁰¹ En marzo de 2013, la Suprema Corte de Justicia se pronunció a favor de la plena constitucionalidad de la ley frente a la primera acción de inconstitucionalidad que se presentó ante el organismo.²⁰²

¹⁹⁹ Un estudio realizado en 2010 por CAinfo mediante la presentación de solicitudes de información a diversos organismos reveló que el 34% de los pedidos de información no fueron respondidos y el 24% emitió una respuesta fuera de plazo (CAinfo, 2010; p.32).

²⁰⁰ Por ejemplo: caso Quinteros (2000), Juzgado Letrado de lo Contencioso Administrativo (JLCA) de 6º Turno, Sentencia 29/ 2000; caso Andrés Alsina (2001) Tribunal de Apelaciones en lo Civil (TAC) de 7º Turno, Sentencia 222/2001; Caso Metilfendiato (2007), Tribunal Apelaciones de Familia (TAF) de 2º Turno, Sentencia 380/2007.

²⁰¹ Acceso a información ambiental: Caso Baccheta c/ Presidencia de la República y otros, JLCA 4to Turno, Sentencia 46/2012; Acceso información sobre política de salud para pacientes con VIH: Caso Ferreira c/MSP, JLCA 3er Turno –IUE 2-3366/2011: ; Acceso información atención de la salud mental niños/as con problemas psiquiátricos y /o con consumo problemático de drogas: Caso Da Rosa c/ INAU IUE 2-49449/ 2010: ; Acceso a la educación de niños/as migrantes. Estado medidas de seguridad en las escuelas: da Rosa y otros c/ANEP, JLCA 3º Turno Sentencia 201/2012). Acceso a la educación inclusiva de niños/as con discapacidad: da Rosa y otros c/ANEP – JLCA 4to turno, IUE 2- 13315/2013.

²⁰² Suprema Corte de Justicia (SCJ), caso Videocable Rivera y otros c/ URSEC, Sentencia 185/2013.

NIVEL DE ORGANIZACIÓN EN TORNO A LA AGENDA DE AIP Y DESCA

En el marco del presente estudio se relevó el trabajo de 17 Organizaciones de la Sociedad Civil (OSC) que trabajan en la promoción y exigibilidad de Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) y/o en el Acceso a la Información Pública en Uruguay.

La muestra quedó conformada por las siguientes organizaciones: Amnistía Internacional Uruguay, Centro de Archivos y Acceso a la Información Pública (CAinfo), Colectivo Ovejas Negra, Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer Uruguay (CLADEM), Cooperativa de abogadas Infancia Adolescencia Ciudadana (IACI), Cotidiano Mujer, Datos Abiertos, Transparencia y Acceso a la Información (DATA), Fundación Justicia y Derechos, Observatorio del Sistema de Justicia (OSJ), Grupo GAIA-Uruguay Derecho Ambiental, Instituto de Estudios Legales y Sociales (IELSUR), Movimiento por un Uruguay Sustentable (MOVUS), Observatorio Políticas DDHH en el MERCOSUR (OPDDHHM), Plataforma Interamericana de Derechos Humanos, Democracia y Desarrollo, capítulo Uruguay (PIDHDD-Uy), Red de Ecología Social (Redes), Servicio Paz y Justicia Uruguay (SERPAJ). Dentro de este conjunto se encuentran organizaciones que tienen diferentes estrategias de trabajo en torno a la agenda AIP y DESCA (monitoreo, incidencia o justiciabilidad) y que abordan diversas temáticas: derechos de los niños/as, derechos de las personas privadas de libertad, derechos de las mujeres, derechos ambientales, derecho a la información, derecho a la identidad sexual, entre otras.

Esta selección permitió detectar fortalezas de la sociedad civil vinculadas a la capacidad de articulación de acciones de *advocacy*²⁰³ y debilidades asociadas a problemas estructurales de las organizaciones para el trabajo en materia de AIP-DESCA.

La mayoría de las organizaciones de la sociedad civil seleccionadas abordan el trabajo en DESCA de manera transversalizada en distintos proyectos dentro de las áreas temáticas que forman parte de su misión. Esto determinaba que al momento del estudio ninguna contaba con un área o

²⁰³ Por ejemplo: elaboración conjunta del Informe Alternativo al tercer y cuarto informe periódico del Estado ante el Comité de DESC de Naciones Unidas; informes alternativo presentado por el Comité de los Derechos del Niño de Uruguay, al Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas; acciones de litigio estratégico y de monitoreo de políticas públicas.

programa específico sobre justiciabilidad de estos derechos. Esta situación obedecería principalmente a la falta de financiamiento para desarrollar un trabajo más estructurado con recursos humanos estables y especializados.

Con respecto a las dificultades para traducir las demandas de Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales en acciones de exigibilidad judicial por parte de las OSC se identificaron debilidades asociadas a la falta de capacidad técnica de las organizaciones sociales para llevar al plano judicial sus demandas. Esta situación se explica por el déficit de recursos humanos que tienen las organizaciones, en especial de profesionales con formación en derecho²⁰⁴ y más aún con especialización en DESC.²⁰⁵ Por lo general, sólo aquellas organizaciones integradas por abogados/as han recorrido este camino. Asimismo, la falta de acceso a un financiamiento adecuado también dificulta la preparación y desarrollo de las estrategias jurídicas y su sostenibilidad a lo largo del tiempo.²⁰⁶

Este panorama –sumado a los problemas señalados anteriormente respecto a la intervención del Poder Judicial en materia de derechos humanos ha comprometido el desarrollo del activismo para la justiciabilidad de los DESC. En virtud que las normas procesales reconocen al Ministerio Público facultades amplias para la actuación judicial en materia de intereses difusos, muchas de las acciones que han tenido lugar para la activación de mecanismos de exigibilidad (especialmente vinculados a la temática ambiental) se han planteado a través de la fiscalía.²⁰⁷

En cuanto al uso de las herramientas del acceso a la información pública como estrategia de intervención se observó que aún persisten bajos niveles de incorporación del uso de la ley 18.381 como mecanismo estandarizado para la obtención de información pública por parte de las organizaciones²⁰⁸.

²⁰⁴ Javier Palummo, Coordinador del OSJ, entrevista realizada en el marco de la presente investigación el 8/3/2013.

²⁰⁵ Esto dificulta la protección de los DESC mediante mecanismos institucionales, por medio de la acción tanto de “garantías primarias como secundarias” De acuerdo a lo establecido por Ferrajoli y Pisarello los mecanismos institucionales se refieren a aquellos que emanan de los poderes públicos y pueden ser clasificados en garantías primarias -de reconocimiento- o secundarias -aquellas que emanan del ámbito jurisdiccional- (Pisarello, 2003; p. 31).

²⁰⁶ Martín Prats, Director Ejecutivo de IELSUR, entrevista realizada para esta investigación el 22/3/2013; Gianella Bardazzano, abogada integrante de IELSUR, entrevista realizada el 1/4/2013.

²⁰⁷ El Fiscal Letrado Nacional de 3er turno, Enrique Viana, ha iniciado de oficio cerca de 30 casos en materia ambiental. En entrevista realizada en el marco de esta investigación el 22/3/ 2013 argumentó que el mecanismo de tramitación de casos a través de la fiscalía constituye una estrategia válida para reducir los costos que implicaría iniciar el proceso judicial directamente por parte del grupo de afectados/as ; esto es más visible en los casos en que se solicitan medidas cautelares ya que este otorgamiento implica la solicitud a la parte demandante de una medida de contra cautela que implica una erogación económica para la parte solicitante.

²⁰⁸ En el caso del Ministerio Público, el Fiscal Viana ha desarrollado diversas solicitudes de acceso a la información mediante la figura de “*diligencia preparatoria*”. De acuerdo a lo señalado por el funcionario, esta estrategia permite que en caso de negación o negligencia, la autoridad requerida incurra en desacato por incumplimiento judicial.

DOCUMENTACIÓN DE CASOS

CASO METILFENIDATO

País: Uruguay

Foco temático: Acceso a la información pública para la protección de otros derechos; protección de los derechos de los niños/niñas; derecho a la salud.

Naturaleza del caso: Conjunto de acciones legales promovidas por el Observatorio del Sistema de Justicia (OSJ) de la Fundación Justicia y Derecho de Uruguay en tutela de los derechos de los niños/as, frente a indicios de diagnóstico excesivo del trastorno de déficit atencional por hiperactividad (TDAH) y su tratamiento mediante la prescripción abusiva del psicofármaco metilfenidato (Ritalina).

Uso del AIP en el caso: En una primera etapa se accionó para obligar al Estado a producir información pública que permitiera visibilizar el impacto del problema. La información lograda sustentó un segundo proceso judicial en el que se alegó la violación de obligaciones convencionales, constitucionales y legales del Estado en lo que respecta a garantizar la protección de los derechos de los niños/as y la atención adecuada de la salud.

Resumen:²⁰⁹ En marzo del año 2007 el Observatorio del Sistema de Justicia (OSJ) presentó una petición administrativa²¹⁰ ante el Ministerio de Salud Pública (MSP), para acceder una serie de datos relativos a la importación y fabricación en Uruguay en los últimos 10 años de medicamentos con la sustancia metilfenidato (montos, marcas, laboratorios fabricantes de la sustancia e importadores, entre otros).

Ante la falta de respuesta el Observatorio planteó una acción de amparo (Art. 195 y 196 del Código de la Niñez y la Adolescencia) ante la Justicia de Familia con competencia en materia de derechos de los niños/as. La demanda alegó que la información resultaba indispensable para el contralor de

²⁰⁹ En base a la entrevista Javier Palummo, ccoordinador del Observatorio del Sistema de Justicia realizada el 8/3/2013 y a la revisión de las sentencias judiciales.

²¹⁰ A esa fecha Uruguay no contaba aún con la actual Ley de Derecho de Acceso a la Información Pública 18.381.

la utilización de este psicoestimulante mediante el contraste de los datos solicitados con información estadística secundaria, demográfica, socio-económica, y referida al sistema educativo. Señaló que la situación que se pretendía examinar se vinculaba no sólo a la praxis médica que podía estar indicando un posible diagnóstico generalizado del trastorno en niños/as en edad escolar, sino también con la ausencia de estrategias pedagógicas y prácticas estigmatizantes respecto a un importante conjunto de niños/as que son calificados como hiperactivos (Palummo, 2009; p. 29). Durante el juicio el MSP dedujo oposición y adujo no poseer los datos requeridos.

En octubre de 2007 el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia de 18 Turno condenó al Ministerio a brindar la información requerida en el plazo de 20 días hábiles (Sentencia 146/2007). El fallo fue recurrido por el Estado y dio lugar a una sentencia de segunda instancia confirmatoria (TAF 2°, Sentencia 380/2007). El MSP fue condenado a proporcionar la información solicitada y a producir aquella que había alegado no tener en función de su condición de policía sanitaria del país y del interés público en la información requerida. De los datos entregados surgió un aumento exponencial de las importaciones de metilfenidato en Uruguay en los últimos años: se pudo comprobar que en seis años la cantidad había pasado de 900 a 17000 gramos.²¹¹

Estos hallazgos posibilitaron una segunda acción de tipo estructural. En 2008 se planteó un nuevo proceso de amparo para incidir en la política pública de manera de mejorar los controles sobre el uso del fármaco entre la población de niños y niñas.

En esta segunda acción el Observatorio reclamó que el Ministerio de Salud protocolizara la actuación médica y efectuara un monitoreo sobre el uso del medicamento desde un enfoque de derechos humanos.²¹² La demanda alegó la violación del Art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC) y otras normas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de la Convención de los Derechos del Niños y de la Convención Americana sobre derechos humanos, entre otras, además de disposiciones constitucionales y legales vigentes en el país.

La acción fue desestimada en primera instancia (Juzgado Letrado Familia de 18° Turno, sentencia 162/2008). Tras la apelación que dedujo la organización, la decisión fue revocada en 2009 por el Tribunal de Apelaciones de Familia de 2do Turno. El órgano jurisdiccional otorgó un plazo de 90 días al Ministerio para que adoptara las acciones necesarias a fin de que el diagnóstico del TDAH sea realizado por profesionales especializados conforme a los consensos internacionales y mediante un recetario uniforme de aplicación en todos los centros privados y públicos del país.

²¹¹ Estudios posteriores realizados a partir de estas cifras indican que cerca del 30% de los niños/as en edad escolar en Uruguay recibe psicofármacos.

²¹² "Los controles que hasta entonces realizaba el MSP se acotaban a que no se favoreciera la formación de un mercado paralelo del fármaco, pero no a evitar el diagnóstico excesivo ni su uso indiscriminado" (Javier Palummo, 8/3/2013).

Estableció que a efectos de mejorar los controles las recetas debían facilitar el registro de datos sobre el sexo y edad de los pacientes, debiéndose sistematizar la información en una sola base de datos nacional (TAF 2º turno, sentencia N°131 del 24 de abril de 2009).

Aplicación de la decisión y otros resultados: El Ministerio de Salud Pública ajustó las directivas sanitarias respecto al diagnóstico del déficit atencional con hiperactividad. Los promotores de este caso han señalado que persiste un incumplimiento respecto a los controles que el organismo debe ejercer; también en lo que atañe a la producción de la información ordenada en el año 2007, frente a lo cual se ha continuado reclamando judicialmente la ejecución de la sentencia de dicha sentencia en aquellos puntos pendiente de cumplimiento²¹³.

Según el OSJ los datos obtenidos a través de solicitudes de información posteriores a la sustanciación judicial del caso permiten establecer una relación directa entre la caída del nivel de importación de metilfenidato en Uruguay y los momentos de mayor exposición pública del caso²¹⁴. La articulación acciones con otras organizaciones sociales en torno al monitoreo del cumplimiento de las sentencias determinó que el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas recomendará a Uruguay *la adopción de “medidas eficaces para hacer frente al aumento de la administración de la droga Ritalina a niños como método de controlar su conducta”* (E/C.12/URY/CO/3, p. 7).²¹⁵

Obstáculos: Los principales obstáculos que se presentaron en este caso estuvieron vinculados: a) a la falta de un financiamiento adecuado para el litigio²¹⁶; b) a la falta de existencia – a esa fecha – de un mecanismo específico para el AIP c) al cumplimiento y ejecución de la sentencia.

Importancia del caso: a) Contribuyó cristalizar en la jurisprudencia la noción del acceso a la información pública como derecho fundamental aún antes de la entrada en vigencia de la Ley de Acceso a la Información Pública; b) Permitió avanzar en la conceptualización de los DESC como derechos exigibles y justiciables frente a los cuales, el Estado en general, tiene obligaciones específicas y el Poder Judicial, en particular, está llamado a intervenir como garante último de los derechos humanos. El caso demuestra la utilidad de incorporar el acceso a la información pública como parte de la estrategia de intervención judicial para la exigibilidad de derechos.

CASO ESCUELAS SEGURAS

²¹³ El MSP aún no ha informado sobre el gasto que realizan los servicios de salud del Estado para la adquisición del medicamento.

²¹⁴ Ob.cit 37

²¹⁵ Observaciones y recomendaciones finales, al tercer y cuarto informe presentado por el Estado uruguayo ante el Comité DESC (2010) Disponible en: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/cescrs45.htm> .

²¹⁶ Esto determinó que no se pudieran llevar a cabo todas las acciones legales necesarias al mismo tiempo (Javier Palummo).

País: Uruguay

Foco temático: acceso a la información pública para la protección de otros derechos; protección de los derechos de los niños/as; derecho a la protección de la vida; alcance del derecho a la educación.

Naturaleza del caso: acción de acceso a la información pública y acción de amparo realizadas por el Centro de Archivos y Acceso a la Información Pública (CAinfo) en alianza con el Comité de los Derechos del Niño de Uruguay e Infancia, Adolescencia y Ciudadanía (IACI).

Uso del AIP en el caso: Se accionó judicialmente para acceder a información pública relativa a la seguridad edilicia de las escuelas públicas de todo el país. La información lograda – que debió ser producida por el Estado- sustentó un segundo litigio de fondo (proceso de amparo).

Resumen: El 85% de los niños/as de Uruguay asiste a la escuela pública.²¹⁷ En el año 2011 el mal estado edilicio de gran parte de los locales escolares era objeto de denuncias constantes de padres y maestros. En este contexto en setiembre de ese año CAinfo realizó una solicitud de acceso a la información ante la Administración Nacional de Educación Pública (ANEP) en el marco de la Ley de Acceso a la Información Pública (LAIP) ley 18.381.

Entre los datos requeridos se incluyó el listado de escuelas de educación inicial y primaria con habilitación para funcionar de la Dirección Nacional de Bomberos. Según la normativa vigente²¹⁸, para obtener dicha certificación se debe acreditar que el edificio se encuentra en buenas condiciones estructurales, que dispone de instalaciones eléctricas adecuadas y de dispositivos necesarios para la prevención y reducción del daño en caso de siniestros o incendios. Ante la falta de respuesta del organismo, en diciembre de 2011 el Centro promovió una acción judicial para acceder a la información solicitada.

Durante el juicio la ANEP alegó no contar con los datos requeridos. Frente a este argumento los actores promovieron que se le obligara a producir la información puesto que ésta refería a cometidos funcionales esenciales del mismo en tanto entidad rectora de la educación pública en el país.

En marzo de 2012 – luego de una intimación previa incumplida- el Juzgado Letrado de Primera Instancia de lo Contencioso Administrativo de 3er Turno condenó a la Administración Nacional de Educación Pública a entregar los datos (JLCA 3er Turno, sentencia 201/2012).

²¹⁷ Unos 360 mil niños/as.

²¹⁸ Ley 15.896 del 15 de setiembre de 1987 y el Decreto del Poder Ejecutivo 333/00 del 23 de julio de 2010. El cumplimiento de esta normativa se exige para todas las edificaciones (salvo las destinadas a casa-habitación de un solo núcleo familiar).

Para dar cumplimiento al fallo, la Administración dispuso una orden interna por la cual todos los inspectores departamentales de las escuelas²¹⁹ debieron relevar si los centros educativos de su jurisdicción contaban o no con la referida habilitación. De la información finalmente entregada surgía que sólo dos escuelas, de las más de 2000 que habían sido relevadas, contaban con habilitación de bomberos (entre ellas, algunas no contaban ni siquiera con extintores) restando incluso información de algunas zonas del país.

En base a estos datos, CAinfo articuló una nueva demanda judicial contra el organismo para la cual procuró una alianza con organizaciones locales especializadas en la protección de los derechos de los niños/as: IACI y el CDN.

En agosto de 2012 se presentó la acción en función de los Arts. 195 y 196 del Código de la Niñez y la Adolescencia²²⁰. En esta oportunidad se alegó la violación de los Arts. 10,12, 13 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC) y otras normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, del Protocolo de San Salvador, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención sobre los Derechos del Niño, entre otros instrumentos, disposiciones constitucionales y de la ley general de educación. En cuanto al PIDESC se argumentó que la actitud omisiva de la Administración en consentir durante años que los centros educativos públicos funcionaran sin habilitación – lo cual fue probado con la información entregada por el propio organismo en el proceso anterior- implicaba una violación a la obligación positiva del Estado de garantizar el derecho a una educación adecuada en los términos expresados por el Comité DESC en la Observación General N° 13.²²¹

Finalmente el 13 de agosto de 2012, el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia de 19 turno, condenó a la ANEP a regularizar las habilitaciones de las escuelas.

El fallo dispuso un plazo de 120 días para que el organismo iniciara el trámite ante la Dirección Nacional de Bomberos y la obligación de presentar en lo sucesivo, un informe cuatrimestral en el que deberá dar cuenta a la sede judicial sobre el avance en los trámites y la ejecución de las obras “hasta que todos y cada uno de los edificios destinados a la educación inicial y primaria del sector público del país cuenten con la certificación” (Sentencia 65/ 2012, Juzgado Letrado de Familia de 19 turno).

²¹⁹ Dependientes del Consejo de Educación Inicial y Primaria, órgano desconcentrado de la ANEP.

²²⁰ Como se señaló antes en este capítulo, cconforme al artículo 195 del CNA la acción se regirá por la ley 16.011 pudiendo ser deducida además del Ministerio Público, por cualquier interesado o las instituciones o asociaciones de interés social que según la ley o a juicio del tribunal, garanticen una adecuada defensa de los derechos comprometidos. El artículo 196 establece a texto expreso que se amplía las previsiones del art. 42 del CGP (intereses difusos) a la defensa de los derechos de los niños y adolescentes.

²²¹ En dicha observación el Comité ha señalado que el derecho a la educación debe leerse en términos de: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad. El concepto de disponibilidad incorpora la existencia de condiciones adecuadas para el funcionamiento de los centros de enseñanza.

Aplicación de la decisión y otros resultados: El organismo elaboró y presentó ante el Juzgado interviniente un plan para la regularización de todas las escuelas públicas del país en un plazo máximo de 4 años y medio. De acuerdo a la proyección realizada por la ANEP, en diciembre de 2013 se habrá concluido la regularización de 1300 escuelas rurales incluidas en la primera etapa. Más allá de estos avances respecto a la situación anterior, la sentencia aún no ha sido cumplida.

Los promotores de la acción han venido reclamando judicialmente que el organismo presente los detalles del plan a efectos de poder contar con elementos que permitan dar seguimiento al fallo judicial y fundamentalmente, reevaluar por la Sede judicial la razonabilidad del plazo proyectado por el organismo, atendiendo al carácter tuitivo de la sentencia. Entre otros aspectos la parte actora solicitó que el organismo informara a la Sede si el organismo había previsto dentro de su presupuesto los rubros necesarios para dar pleno cumplimiento a la sentencia. A principios de agosto de 2013 a solicitud de la fiscalía el juzgado intimó a la ANEP el cumplimiento del fallo.

Obstáculos: en este caso las dificultades estuvieron asociadas: a) al acceso a la información pública tanto en la etapa previa a la acción de amparo estructural como en la del monitoreo del cumplimiento de la sentencia. b) al cumplimiento de las sentencias judiciales por parte de la Administración.

Importancia del caso: a) aunque en los fundamentos el fallo no profundizó en el punto, la sentencia recaída en el primer proceso (acción judicial de AIP) contribuyó a generar jurisprudencia que ampara la exigibilidad de la producción de información pública cuando esta refiere al cumplimiento de obligaciones funcionales del organismo involucrado y es relevante para el monitoreo de derechos humanos; b) la sentencia dictada en el marco del segundo proceso constituye un antecedente importante en cuanto al alcance de la función jurisdiccional como garante de los derechos colectivos de los niños/as.

CASO MOVIMIENTO POR UN URUGUAY SUSTENTABLE

País: Uruguay

Foco temático: acceso a la información pública para la participación ciudadana en torno a la protección de los derechos ambientales.

Naturaleza del caso: conjunto de acciones de incidencia y de monitoreo de la política pública vinculada al desarrollo de un proyecto de inversión extranjera para la explotación de la minería a cielo abierto en Uruguay.

Uso del AIP en el caso: en basa a información pública obtenida por distintos mecanismos el

Movimiento por un Uruguay Sustentable (MOVUS)²²² creó el Observatorio minero de Uruguay y desplegó una serie de acciones de incidencia con el propósito de monitorear el proceso de autorización del proyecto minero Valentines y de promover la participación ciudadana con miras a prohibir la megaminería a cielo abierto dentro del territorio.

Resumen: en el año 2007 el grupo transnacional *Zamin Ferrous* se instaló en Uruguay con la intención de sumar al país a la lista emprendimientos de minería de gran porte que tiene en la región. Su filial local, la empresa Aratirí, trabaja desde entonces para la concreción del Proyecto Valentines. Éste supone la operación simultánea de cinco minas a cielo abierto para la extracción de 18 millones de toneladas anuales de hierro²²³, la creación de un mineroducto y acueducto de más de 200 km, la construcción de un puerto de gran calado sobre la costa oceánica del país y de nuevas líneas de alta tensión para cubrir las necesidades energéticas del emprendimiento, impactando directamente en seis de los 19 departamentos del país.

La necesidad de contar con información clara, completa, veraz y oportuna sobre esta iniciativa y sobre la marcha de las negociaciones para su concreción entre la empresa y el gobierno nacional, determinó que hacia principios de 2011 se creara el Movimiento por un Uruguay sustentable (MOVUS).²²⁴

A partir del marco conceptual dado por el Principio 10 de la Declaración de Río y de la noción del AIP como presupuesto para el ejercicio de la participación ciudadana, el MOVUS desplegó diversas estrategias tendientes a obtener información e incidir de manera efectiva en el debate público que estaba impulsando respecto a la inconveniencia de desarrollar en el país este tipo de emprendimientos extractivos: creó el Observatorio Minero del Uruguay, Impactos y voces desde la sociedad²²⁵, presentó solicitudes de acceso a la información pública, generó contenidos periodísticos y materiales de difusión que fueron distribuidos en espacios públicos a partir de la información que fue obteniendo y sistematizando.²²⁶

En noviembre de 2011 el movimiento presentó dos solicitudes de acceso a la información pública en el marco de la Ley de Acceso a la Información Pública, ley 18.381, tendientes a conocer

²²² Es una red nacional y descentralizada fundada en 2011 con el propósito de defender el ecosistema nacional y el patrimonio cultural del país, frente a la irrupción de proyectos de para la extracción de hierro y oro a cielo abierto a gran escala y su exportación. Está integrado por más de 25 organizaciones de la sociedad civil, personas a título individual y grupos académicos no institucionales, principalmente vinculados a la Universidad de la República.

²²³ La minera afirma en su sitio web (www.aratiri.com.uy) que esta cifra posicionaría a Uruguay como el 8º productor mundial de hierro (similar a la posición que actualmente ocupa Suecia).

²²⁴ Víctor Bacchetta, fundador del MOVUS, entrevista realizada en el marco de este estudio el 7/3/2013.

²²⁵ <http://www.observatorio-minero-del-uruguay.com/>

²²⁶ Campaña: *Hablemos en serio*

algunos detalles sobre los avances en las negociaciones del Gobierno Nacional con la minera.²²⁷ Éstas estuvieron dirigidas a la Presidencia de la República ²²⁸y al Ministerio de Transporte y Obras Públicas (MTO).²²⁹

En marzo de 2012 ante la falta de respuesta de ambos organismos el caso fue llevado a la justicia. Para esta acción el MOVUS contó con el patrocinio legal del Centro de Archivos y Acceso a la Información Pública (CAinfo).

Durante el juicio la Presidencia alegó no tener la información solicitada. El co-demandado MTO sostuvo el carácter confidencial de los datos que le fueron requeridos. El 12 de marzo de 2012, el Juzgado Letrado de Primera Instancia de los Contencioso Administrativo condenó a los demandados a entregar la información –con algunas limitaciones- en el plazo de 15 días (JLCA de 2º Turno, Sentencia 19/2012).

El MOVUS ha continuado utilizando la ley de acceso a la información. También ha realizado el monitoreo del proceso de autorización final del proyecto, promoviendo diversas estrategias de participación ciudadana.

Aplicación de la decisión y otros resultados: El Ministerio de Transporte y Obras Públicas entregó la información. La Presidencia de la República se mantuvo en que no poseía la misma, aunque finalmente el contrato solicitado tomó estado público cuando llegó al Parlamento Nacional.

Según el MOVUS las acciones de incidencia desplegadas en torno al Proyecto Valentines han demorado la aprobación final del mismo y ha obligado a sus promotores a la presentación de un segundo Estudio de Impacto Ambiental.²³⁰ Distintos grupos que integran el Movimiento han iniciado la recolección de firmas en cuatro departamentos del país (Tacuarembó, Lavalleja, Treinta y Tres y Rivera) con el objetivo de apelar al mecanismo de la iniciativa popular²³¹ para prohibir la minería metalífera a cielo abierto en gran escala en el territorio.

²²⁷ La solicitud fue presentada por el periodista Víctor Bacchetta, uno de los fundadores del movimiento.

²²⁸ Se solicitó el acceso al: "*expediente de las negociaciones en curso en la Presidencia de la República por el contrato de inversión de la empresa Aratirí en torno al Proyecto Valentines de extracción de hierro, mineroducto y Terminal portuaria. En particular los precontratos de suministro de energía eléctrica de UTE (empresa pública de energía) y la concesión de un predio del Estado para la Terminal portuaria mencionados en la prensa*".

²²⁹ Se solicitó acceso "*a los expedientes sobre las propuestas para la construcción de una Terminal Portuaria y un puerto de Aguas profundas en la Playa de La Angostura en el Departamento de Rocha presentadas ante el Ministerio por las Empresas Aratirí y por la Compañía Oriental de Inversiones, respectivamente*"

²³⁰ Víctor Bacchetta.

²³¹ El mecanismo está previsto en el Art. 79 de la Ley orgánica municipal, ley 9515 de 1935. De acuerdo al mismo, el 15% de los inscriptos en el Registro Cívico de un departamento tendrá lugar al derecho de iniciativa ante la Junta Departamental (el órgano legislativo a nivel de los gobiernos departamentales). La Junta debe pronunciarse dentro de los 60 días de recibida la iniciativa, y en caso de resolución negativa, o

Obstáculos: en el caso de la experiencia del Movimiento por un Uruguay Sustentable el principal desafío ha consistido en idear estrategias que le permitan al movimiento social contar con información oportuna y de calidad sobre el proyecto en cuestión, de manera de poder “nivelar” y/o mejorar sus capacidades de incidencia en relación a las de otros actores – por ejemplo, la propia empresa, el gobierno, el parlamento- que cuentan con mayor información para intervenir en el debate público. Ello se ha tornado más complejo cuando los mecanismos dispuestos por la LAIP no se han cumplido.

Importancia del caso: la estrategia desarrollada por el MOVUS contribuye a evidenciar la utilidad de la información pública para el monitoreo social de las políticas públicas y la incidencia en torno a la agenda vinculada a la protección de los derechos ambientales. La sentencia que recayó en la acción judicial promovida en este caso, expuso consideraciones sobre la relación directa existente entre acceso a la información pública y participación democrática en especial a lo relativo a las decisiones referidas a temas ambientales.

CASO EDUCACIÓN Y TRABAJO DE PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD COMO MECANISMO DE REDENCIÓN DE LA PENA

País: Uruguay

Foco temático: exigibilidad de los derechos a la educación y al trabajo como presupuesto para la protección del derecho a la libertad personal por el mecanismo de redención de la pena de las personas privadas de libertad en el Complejo Carcelario Santiago Vázquez (COMCAR).

Naturaleza del caso: acción de amparo colectiva presentada por un grupo de reclusos del COMCAR con el patrocinio del Instituto de Estudios Legales y Sociales de Uruguay (IELSUR) para la exigibilidad del derecho al trabajo y a la educación como prerrequisito para garantizar su derecho a la libertad personal mediante la figura de la redención de la pena.

Uso del AIP en el caso: Este caso fue estructurado a partir de información relevada por los reclusos en el propio establecimiento carcelario durante la etapa preparatoria del juicio. Esto obedeció a que la información estadística con la que contaba el Estado sobre la cantidad de presos que accedían a estudiar o trabajar mientras cumplían su pena era incompleta y desactualizada. Posteriormente para dar cumplimiento a parte de la sentencia, el Estado realizó un Censo Nacional

en la hipótesis en que no exista resolución dentro de ese plazo, el Intendente (jefe del gobierno departamental) deberá convocar a un referéndum.

de personas privadas de libertad con lo que se habilitó la producción y sistematización de información relevante para el monitoreo de derechos humanos con la cual no contaba el país.

Resumen:²³² En el año 2005 la violación sistemática de los derechos humanos de las personas privadas de libertad en Uruguay a causa de las condiciones de su reclusión determinó la aprobación de la ley 17.897 conocida como Ley de humanización del sistema carcelario. La norma dispuso un régimen de redención de la pena mediante el cual se autorizó la conmutación de un día de reclusión por cada dos días de trabajo o estudio.²³³

Avanzado el año 2008 IELSUR decidió promover un litigio estratégico contra el Ministerio del Interior con el objetivo de que éste adoptara medidas efectivas para cumplir con las obligaciones establecidas en la referida ley posibilitando así a los reclusos el acceso a la educación y al trabajo, no sólo como derechos en sí, sino en tanto presupuestos para garantizar el derecho a la libertad personal mediante el régimen de redención de la pena.

En este caso el mecanismo legal utilizado fue el amparo de derechos colectivos. Para evitar que la acción fuera rechazada por cuestiones formales vinculadas a la legitimación activa se definió que los actores de la demanda fueran los propios delegados nombrados por los reclusos, con el patrocinio de IELSUR.

El amparo fue presentado ante el Juzgado Letrado de Primera Instancia de lo Contencioso Administrativo de 3er Turno. Entre otros instrumentos del derecho internacional de derechos humanos la acción alegó la violación del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC) por la vía de la omisión del Estado en adoptar medidas necesarias para garantizar el derecho al trabajo y a la educación de las personas privadas de libertad y de las Reglas mínimas de Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos, en especial el Art. 77.1. A nivel del derecho interno se sostuvo también la vulneración de la Constitución y de la Ley de humanización del sistema carcelario.

Durante el juicio el Ministerio del Interior negó que el Estado se encontrara en omisión, aunque reconoció la existencia de dificultades para la implementación de la ley. Aportó datos estadísticos que a su juicio revelaban una progresividad en el cumplimiento de sus obligaciones. IELSUR sostuvo la inexactitud de la información manejada por la administración y presentó otros datos en base a un relevamiento que los propios delegados de los reclusos efectuaron en la cárcel. IELSUR afirmó que el acceso al trabajo y a la educación dentro del COMCAR era significativamente menor a lo que sostenían las autoridades.

²³² En base a la entrevista realizada el 1/4/2013 con Gianella Bardazzano, abogada, integrante de IELSUR.

²³³ Ley 18.897, Art. 13. La norma fue reglamentada en el año 2006 por el Decreto 225/2006

En el marco del proceso el juez actuante otorgó un plazo al Ministerio del Interior para que elaborara un plan de acción tendiente a instrumentar las obligaciones legales que emergían de la Ley de humanización del sistema carcelario y su decreto reglamentario. En cumplimiento de lo dispuesto la secretaría de Estado elaboró el Plan Sembrando en el que planteó distintas etapas.

En diciembre de 2012 la Sede dictó sentencia. La misma aprobó el Plan y dispuso la conformación de una comisión para su seguimiento integrada, entre otros, por el Comisionado Parlamentario y el Instituto de Estudios Legales y Sociales de Uruguay. Entre otras medidas también ordenó al Ministerio garantizar el derecho a la identidad de todos los reclusos (no sólo del COMCAR), lo cual había surgido durante el juicio como un obstáculo para la satisfacción de los derechos de acceso a la educación y al trabajo.

Aplicación de la decisión y otros resultados: Algunas de las etapas que previó el Plan Sembrado se llevaron a cabo, como por ejemplo la realización del Censo Nacional de reclusos a efectos de identificar las características de la población y tomar decisiones de política pública en base a información completa, actualizada y veraz. Otras nunca se instrumentaron.

La Comisión de seguimiento se instaló pero no funcionó adecuadamente, por lo cual finalmente IELSUR resolvió retirarse de la misma.²³⁴ El Ministerio del Interior adoptó medidas tendientes a que los presos contaran con cédula de identidad.

Obstáculos: Los principales obstáculos se presentaron a la hora del cumplimiento de la sentencia.

Importancia del caso:

- a) Contribuyó a generar jurisprudencia respecto a la exigibilidad judicial de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en Uruguay mediante la presentación de una acción colectiva. Visibilizó la situación de las personas privadas de libertad. La judicialización del caso permitió poner en la agenda pública el alcance de la pena privativa de libertad, y la obligación del Estado de garantizar la tutela de todos los derechos de las personas que se encuentran cumpliendo un pena privativa de su libertad ambulatoria.
- b) Ayudó a la legitimación de la figura de los delegados de los reclusos, un mecanismo participativo dentro de la cárcel que se ponía en práctica por primera vez en esa época.
- c) A pesar de la existencia de un fallo favorable, no se lograron avances sostenidos en relación a la mejora de las condiciones de cumplimiento de la pena, y en especial respecto a garantizar el acceso al derecho a la educación y trabajo respecto a las personas privadas de libertad en el complejo carcelario y en el resto de las cárceles del país.

²³⁴ Gianella Bardazzano.

CASO ACCESO A LA EDUCACIÓN INCLUSIVA

País: Uruguay

Foco temático: acceso a la información pública como herramienta para la protección del derecho a la educación de los niños/as con discapacidad. Obligación del Estado de producir información sobre derechos humanos.

Naturaleza del caso: conjunto de solicitudes de acceso a la información pública y litigio estratégico.

Resumen: En 2009 Uruguay ratificó la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de Naciones Unidas. Un año más tarde, el país aprobó la ley 18.651 Protección Integral de Personas con Discapacidad²³⁵. Del conjunto de estos instrumentos surgieron una serie de obligaciones positivas para el Estado que vinieron a reforzar todas aquellas emanadas del resto de los instrumentos internacionales de derechos humanos y de la Constitución Nacional en lo que respecta a la protección de los derechos de este grupo de la población.

En 2012, el Centro de Archivos y Acceso a la Información Pública (CAinfo) estableció un acuerdo con la Federación Uruguaya de Asociaciones de Padres de Personas con Discapacidad Intelectual (FUAP) para desarrollar un programa sobre acceso a la información pública y discapacidad en el país desde una perspectiva de derechos humanos. En una primera etapa se acordó trabajar en torno al derecho a la educación de los niños/as en el tramo de la educación primaria.

En el marco de este programa en diciembre de 2012 se presentaron una serie de solicitudes de información pública en el marco de la ley 18.381, Ley de Derecho de Acceso a la Información Pública (LAIP), dirigidas a distintos organismos: el Instituto Nacional de Estadística, el Banco de Previsión Social, el Consejo de Formación en Educación, y la Administración Nacional de Educación Pública (ANEP). Este último es el órgano rector en materia de educación en el país.

Los pedidos de información procuraron mapear los datos existentes sobre el acceso a la educación pública y primaria de los niños/as con discapacidad a nivel de todo el país, así como las condiciones y adaptaciones realizadas por el Estado para garantizar este derecho en condiciones de igualdad.

En particular se procuró identificar cómo el país había evolucionado hacia la meta de la educación inclusiva. Se requirió información sobre la matriculación de niños/as con discapacidad en escuelas comunes y especiales, en cuanto a la adopción de medidas para garantizar la accesibilidad edilicia,

²³⁵ Disponible en : <http://www.parlamento.gub.uy/leyes/ AccesoTextoLey.asp?Ley=18651&Anchor=>

la disponibilidad formación de recursos humanos debidamente preparados, la adaptación de programas, etc. Asimismo las solicitudes buscaron identificar los vacíos de información existentes.

La mayoría de los organismos brindó respuesta a las solicitudes (con excepción de la ANEP). Las respuestas permitieron acceder a microdatos del Censo Nacional de Población que a esa fecha aún o estaban en línea, y a información sobre la currícula de formación de los estudiantes de magisterio.

Ante la falta de respuesta a las solicitudes presentadas ante la ANEP entre los meses de diciembre de 2012 y febrero de 2013, CAinfo decidió judicializar el caso.

En abril de 2013 el Centro presentó una acción de acceso a la información pública (Art. 22 Ley 18381) demandando la entrega de la información por parte del organismo rector de la educación.²³⁶

Luego de una primera intimación realizada en vía judicial, la ANEP respondió algunas de las preguntas que se le habían formulado, pero afirmó no contar con varias de las informaciones requeridas. Entre ellas: información presupuestal desagregada sobre los recursos que el país había destinado para atender la inclusión de niños/as con discapacidad desde la ratificación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad hasta la fecha, la lista de centros educativos en los que se habían adoptado medidas para asegurar la accesibilidad edilicia, y datos estadísticos sobre la cantidad de niños/as con discapacidad que se encontraban matriculados en las “escuelas comunes”.

En el marco del proceso judicial CAinfo planteó que la información estadística requerida revestía “un alto interés público, puesto que la misma resulta imprescindible para que la sociedad en su conjunto y los padres de los niños/as con discapacidad puedan conocer las acciones emprendidas por el Estado a efectos de cumplir con las obligaciones asumidas en el ámbito interno e internacional respecto a garantizar el derecho a la educación y ejercer su derecho a la participación en este asunto público”.²³⁷ Los accionantes plantearon que en función de distintas normas correspondía concluir que el organismo debía contar con la información solicitada de acuerdo a sus atribuciones y a las obligaciones sobre transparencia activa que emergen de la LAIP. La organización sostuvo que el Estado uruguayo se encontraba “obligado a producir información estadística sobre esta temática en función del Art. 31” de la Convención de Naciones Unidas

²³⁶ Expediente 2-13315/2013 “Da Rosa y otro/ ANEP- Acción de Acceso a la Información Pública Art. 22 Ley 18.381, Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo de 4to Turno.

²³⁷ Demanda de acceso a la información pública, presentada el 23 de abril de 2013 ante el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo de 4to Turno.

sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.²³⁸

Luego de dos audiencias en las que el organismo insistió en la imposibilidad de brindar los datos solicitados el Centro planteó a la ANEP la posibilidad de llegar a un acuerdo para que éste produjera algunos de los datos en un plazo más extenso que el previsto inicialmente por la LAIP. La propuesta apuntaba a que el organismo asumiera en 90 días la producción de las siguientes informaciones, entre otras:

- Lista de escuelas en cada departamento del país que adoptaron criterios de accesibilidad edilicia.
- Cantidad de niños/as con discapacidad matriculados en las escuelas públicas de educación común, desglosándose la información por centro educativo a nivel de todo el país y tipo de discapacidad.
- Cantidad de recursos humanos con formación o especialización para el trabajo con niños con discapacidad asignados a las escuelas comunes con niños/as incluidos.

Aplicación de la decisión y otros resultados: En mayo de 2013 el organismo aceptó la propuesta de acuerdo. En cumplimiento del mismo, antes del vencimiento del plazo judicial la ANEP entregó al juzgado una serie de datos recabados en los centros educativos.

La información estadística fue entregada en formato papel (incluso algunas planillas fueron proporcionadas y completadas a mano por parte de las autoridades), lo que ha complejizado la sistematización de la información.

Si bien la recolección de los datos y su sistematización primaria por parte del propio organismo ha implicado un avance importante en relación a la situación anterior -en la que el Estado no se contaba con la información requerida-, la ANEP ha planteado que los datos recabados deben ser leídos con cautela. Esto obedecería según las autoridades a que se han presentado dificultades para el diagnóstico de las situaciones de discapacidad en los centros educativos, lo que puede determinar la inexactitud de algunos datos.

Al cierre de este informe, CAinfo y FUAP preparaban un primer documento público para dar a conocer los datos proporcionados por el Estado. El propósito del documento será plantear públicamente y a partir de información producida por el propio organismo una aproximación a la situación del derecho a la educación de los niños/as con discapacidad en el país. A partir de la información lograda, ambas organizaciones definirán una serie de acciones de incidencia a efectos de lograr avanzar en la exigibilidad de este derecho.

Como consecuencia de la demanda de información pública y de la detección de los vacíos de

²³⁸ *Ibidem*.

datos, la Inspección Nacional de Educación Especial (organismo dependiente de la ANEP) comunicó que dispuso una orden interna a efectos que sus Inspectores realicen un segundo relevamiento y verificación de los datos producidos en el marco del juicio antes de diciembre de 2013. Del mismo modo, la Inspección solicitó a la División Estadística del organismo la incorporación de un módulo para recabar información sobre la escolarización de niños/as con discapacidad en la planilla anual que los centros educativos reportan a esta División.

Importancia del caso:

- Este caso evidencia la utilidad de la incorporar las herramientas del acceso a la información pública como parte de la estrategia de intervención en materia de monitoreo y exigibilidad de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) por parte de la sociedad civil organizada.
- La demanda de información pública ha contribuido a visibilizar una serie de vacíos de datos muy importantes en torno al derecho a la educación de los niños/as con discapacidad en el país. Al mismo tiempo ha posibilitado incidir para que el Estado produzca algunos datos, aunque la experiencia revela la necesidad de que este proceso sea asumido con mayor rigurosidad y sistematicidad.
- El caso permite exhibir las dificultades y los desafíos que persisten a nivel del Estado para generar información de calidad sobre derechos humanos.

CONCLUSIONES

En el plano normativo, Uruguay ha avanzado en el reconocimiento de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) como derechos exigibles. Sin embargo persisten múltiples obstáculos para su justiciabilidad como fue detallado en este informe.

Los casos presentados en este capítulo permiten también identificar importantes dificultades en lo que respecta al cumplimiento de las sentencias judiciales por parte del Estado en estas materias y el contralor que ejerce la justicia sobre las medidas dispuestas.

En lo que respecta al acceso a la información pública Uruguay cuenta con un marco normativo avanzado, no obstante lo cual, persisten serios desafíos en la implementación del mismo como fue planteado, los que podrían verse agravados si el parlamento aprueba una modificación a la Ley de Acceso a la Información Pública que cuenta con media sanción.

En lo que atañe al acceso a la información pública como herramienta para la intervención eficaz en materia de derechos, económicos, sociales y culturales la investigación realizada permite evidenciar la idoneidad de este mecanismo. Sin embargo se observó que aún son pocas las organizaciones de la sociedad civil que han incorporado el uso de esta herramienta como parte de su estrategia de intervención.

Frente al carácter instrumental de la información, la escasa disponibilidad de información presupuestal, indicadores y otros datos necesarios para el monitoreo de las políticas públicas con incidencia en los derechos humanos, se presenta como un desafío importante para el éxito de las estrategias que procuran profundizar en la exigibilidad de los DESCAs a partir del uso de las herramientas del AIP.

En esta línea, los casos documentados en el presente capítulo contribuyen a visibilizar la importancia del trabajo de las organizaciones de derechos humanos en el aumento de la demanda de información al Estado en estos temas. Varias de las experiencias reseñadas permiten afirmar existe en este punto un campo importante para la incidencia política y el activismo judicial de la sociedad civil con miras a que el Estado asegure la disponibilidad y el acceso oportuno a información sobre derechos humanos.

CONCLUSIONES GENERALES

En tanto derecho humano, el acceso a la información pública tiene una dimensión individual y colectiva, a la vez que se caracteriza por su potencial como herramienta para la exigibilidad de otros derechos. Esta cualidad determina que el acceso oportuno a información clara, completa y veraz sea para las personas un prerrequisito para el ejercicio de otros derechos y para la sociedad civil organizada una herramienta clave para la acción.

La presente investigación se centró en este segundo enfoque. Procuró una aproximación al trabajo de varias organizaciones de la sociedad civil de la región para sistematizar de qué manera han incorporado la utilización del derecho de acceso a la información pública como estrategia para avanzar en la protección y efectivización de otros derechos fundamentales. De esta manera, el objeto de estudio ha sido la experiencia de las propias organizaciones a partir de la noción del Acceso a la Información Pública (AIP) como un mecanismo idóneo para avanzar en el monitoreo social y exigibilidad de los Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales (DESCA).

Las conclusiones que aquí se presentan en base a la información lograda fueron sistematizadas en tres grandes dimensiones: a) contexto jurídico-institucional; b) el nivel de organización y c) utilización del AIP como herramienta para la protección de DESCA.

A) CONTEXTO JURÍDICO-INSTITUCIONAL

Esta dimensión describe el marco jurídico-institucional en que se desenvuelven las organizaciones de la sociedad civil relevadas en la sub-región y cómo este escenario habilita o desalienta el desarrollo del AIP en tanto instrumento idóneo para avanzar en la exigibilidad de los DESCA en los seis países que formaron parte de esta investigación (Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Paraguay y Uruguay).

El contexto jurídico-institucional de los países relevados es diverso aunque es posible identificar algunos patrones comunes. Al momento de la investigación, en todos existía un explícito reconocimiento constitucional y legal de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales. Sin embargo, esa tutela no se ha traducido aún en la efectiva realización de derechos para una parte significativa de la población de estos países y existen matices importantes en cuanto a los mecanismos institucionales disponibles para avanzar en términos de exigibilidad

política y judicial. Con un mayor grado de avance en cuanto a la justiciabilidad de estos derechos- en tanto derechos operativos- se destaca el caso de Argentina.

Si bien los seis países considerados han ratificado el principal instrumento internacional del Sistema de Naciones Unidas en la materia, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), sólo Argentina, Bolivia y Uruguay han hecho lo propio con el Protocolo Facultativo al PIDESC, tratado que abre la posibilidad de avanzar en la exigibilidad internacional de estos derechos. En el caso del Protocolo de San Salvador, se destaca la situación de Chile, único de los países abarcados por este estudio que no ha ratificado el instrumento complementario de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En materia de AIP los países relevados también ofrecen escenarios distintos en el plano normativo. Si bien en todos los casos, el derecho de acceso a la información pública goza de protección constitucional, existen diferencias en el discurso jurídico subyacente. En Argentina y Uruguay, el derecho aún no ha sido catalogado de manera expresa en la Constitución, sino que ha permanecido como un derecho implícito en las normas sobre libertad de expresión y las vinculadas a la publicidad de los actos de gobierno.

En la mayoría de los textos constitucionales, el acento está puesto en vincular el acceso a la información con la transparencia y la rendición de cuentas, y no se lo suele vincular con el ejercicio y la protección de otros derechos fundamentales.

Sólo tres de los seis países contaban en la época del estudio con una ley específica para implementar y garantizar el derecho de acceso a la información pública, Uruguay (2008), Chile (2009) y Brasil (2012) aunque éstas exhiben diferencias en cuanto al alcance de los sujetos obligados y el diseño institucional, entre otros aspectos. .

Argentina, Bolivia y Paraguay aún no disponen de una ley que garantice el ejercicio de este derecho. Desde hace más de una década las organizaciones sociales luchan por la adopción de un marco legal adecuado y han tenido un papel central para impulsar la inclusión de la temática del AIP en la agenda pública.

Si bien en ninguno de estos tres países la regulación resulta adecuada se advierten diferentes estadios. En Bolivia y Paraguay las organizaciones de la sociedad civil advierten que las disposiciones existentes (decretos y reglamentaciones aisladas de organismos) torna muy complejo el ejercicio del derecho por parte de la ciudadanía. En Argentina, en cambio, aun cuando el Decreto 1172/2003 se aplica al ámbito del Poder Ejecutivo Nacional exclusivamente y existen serios problemas de implementación y dificultades en la práctica, parecería registrarse una demanda de información más consolidada.

Este contexto evidencia la persistencia de desafíos importantes en la región para alcanzar un piso mínimo normativo que garantice y reglamente el derecho de acceso a la información pública.

En el caso de los países que cuentan con una ley específica el reto sigue girando en torno a su correcta implementación y al diseño institucional establecido para el control de su cumplimiento. La ausencia de un órgano centralizado que cumpla esa función (Brasil) o las debilidades institucionales del órgano existente (Uruguay) o el surgimiento de prácticas de debilitamiento del mismo (Chile), se encontraban obstaculizando el fortalecimiento de la política pública en materia de AIP.

En el terreno de la práctica, los obstáculos identificados son bastante similares en todos los países: incorrecta aplicación de los mecanismos existentes por parte de los funcionarios o servidores públicos; desconocimiento de los plazos para la entrega de información; respuestas con calidad insatisfactoria (ambiguas, incompletas, inexactas, etc.); errónea aplicación y fundamentación de las resoluciones sobre excepciones; falta de un régimen de sanciones efectivo y adecuado para garantizar el cumplimiento de las normas, y en general, la persistencia de un desconocimiento importante del derecho por parte de la ciudadanía y de las organizaciones sociales. En Bolivia también se plantean obstáculos vinculados a la exigencia de requisitos a los solicitantes de información que exceden las escasas previsiones normativas y los estándares constitucionales e internacionales.

B) NIVEL DE ORGANIZACIÓN

Esta dimensión describe el grado de desarrollo e institucionalización del trabajo de las organizaciones de la sociedad civil en torno al uso del acceso a la información pública como herramienta para avanzar en la exigibilidad de otros derechos.

De acuerdo al relevamiento realizado en estos seis países de América del Sur, el grupo de organizaciones de la sociedad civil (OSC) que cuentan con áreas o programas específicos sobre acceso a la información pública es aún bastante reducido, y por lo general se corresponde con aquellas que se han especializado en la temática.

En el caso de aquellas focalizadas en DESCAs, son pocas las organizaciones que han incorporado el uso de las herramientas del acceso a la información pública y lo han hecho de manera transversal.

Las OSC con *expertise* en acceso a la información pública que fueron relevadas en la investigación habían incursionado con distinto alcance en el uso esta herramienta como mecanismo para la exigibilidad de DESCAs (solicitudes de información, diseño de estrategias de monitoreo de políticas públicas, litigio etc.). Este conjunto de OSC también ha promovido la incorporación del AIP como parte de la estrategia de intervención de otros colectivos sociales.

Sin embargo el cruce de estas dos agendas (AIP-DESCA) es aún incipiente y se encuentra en pleno desarrollo. Si bien, como se planteará en el apartado siguiente, esta confluencia se ha observado en relación a temáticas muy diversas, de la información que pudo ser relevada surge una tendencia más desarrollada en la vinculación del AIP con la protección de derechos ambientales. Esto puede obedecer a la influencia del Principio 10 de la Declaración de Río (1992) que incorporó tempranamente el acceso a la información como un requisito habilitante de la participación ciudadana en temas ambientales.

La experiencia acumulada en los seis países que formaron parte de esta investigación constituye una oportunidad para la generación de nuevas articulaciones locales y regionales entre las organizaciones que lideran la agenda del AIP y aquellas que trabajan en torno a los DESCAs como estrategia para avanzar en su exigibilidad.

c) UTILIZACIÓN DEL AIP COMO HERRAMIENTA PARA LA PROTECCIÓN DE DESCAs

Los casos documentados en esta investigación permiten identificar algunos impactos que el uso del acceso a la información pública ha tenido como herramienta para avanzar en la exigibilidad de los DESCAs:

- Ha permitido visibilizar problemáticas y situaciones de violación de derechos en todos los países.
- Ha posibilitado acceder y sistematizar información pública relevante para monitorear el cumplimiento de los DESCAs, que se encontraba dispersa en distintos organismos públicos e identificar graves vacíos de información.
- Ha contribuido a determinar el contenido de la obligación positiva de los Estados en relación a la satisfacción progresiva de varios derechos, especialmente en materia de educación, salud y alimentación.
- Ha aportado al fortalecimiento de políticas públicas sobre derechos humanos.
- Ha permitido identificar espacios de incidencia dentro del Estado y esclarecer las responsabilidades funcionales para poder avanzar en la restitución de derechos.
- Ha posibilitado documentar los casos llevados adelante por las organizaciones y generar prueba para reforzar la estrategia del litigio nacional e internacional.
- Ha contribuido a visibilizar la integralidad de los derechos humanos y la interrelación e interdependencia del acceso a la información pública con el ejercicio del derecho a la participación informada y a la consulta previa.

Entre las organizaciones de la sociedad civil que fueron relevadas se identificaron las siguientes líneas de acción en materia de AIP-DESCA:

- Protección de derechos ambientales: acceso a los estudios de impacto ambiental relativos a megaproyectos vinculados a la explotación de los recursos naturales, monitoreo de los procesos de implementación de estos emprendimientos, control de la política de transgénicos, preservación de la biodiversidad, derecho al agua, e implementación del Principio 10 de la Declaración de Río.
- Derecho a la educación: acceso a la educación, monitoreo de presupuesto con perspectiva de derechos humanos, infraestructura educativa.
- Derecho a la salud: acceso a la atención, política de medicamentos para el tratamiento del VIH Sida, derecho a la alimentación, cumplimiento de las obligaciones del Estado en materia de protección de la salud).
- Derecho a la vivienda: derecho a una vivienda digna de los sectores marginados y participación ciudadana en la planificación urbana.
- DESC de las personas con discapacidad: observancia del principio de igualdad y no discriminación, acceso al trabajo y a la educación.
- DESC de las personas privadas de libertad: derecho a la atención de la salud y al trabajo.
- AIP como presupuesto para la Consulta Previa y la Protección de los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Otra línea de acción incipiente refiere al trabajo en torno a la exigibilidad de producción de información sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales. Esta demanda se ha implementado en base a normas nacionales y/o instrumentos internacionales de derechos humanos que establecen el deber de determinados sujetos obligados de garantizar la disponibilidad de algunas categorías de información. En los últimos años, algunas de las organizaciones que fueron consultadas habían logrado que el Poder Judicial ordenara la producción de información que el Estado no disponía en función de una obligación legal preexistente (Argentina, Brasil y Uruguay). Sin embargo, como en todos los países, se han presentado múltiples dificultades en el cumplimiento de esas resoluciones que – por lo general- no se han traducido en la disponibilidad de información de calidad.

Como resultado de la práctica de las organizaciones que demandan información sobre DESCA pudieron detectarse los siguientes obstáculos:

- Trabas asociadas al funcionamiento de los mecanismos administrativos existentes para el AIP (requisitos a los solicitantes, incumplimiento de los plazos, falta de reglamentación adecuada, etc.).
- Desconocimiento de los mecanismos existentes y del derecho de acceso a la información por parte de los funcionarios públicos.
- Falta de capacitación de agencias estatales tanto para el registro y sistematización de la información, como para responder ante pedidos.
- Escasa disponibilidad de información sobre DESCA de manera sistematizada, actualizada y desglosada/desagregada.
- Dificultades asociadas a la mala calidad de la información disponible (desactualizada, datos poco confiables o inexactos). Insuficiente cantidad de repertorios de datos abiertos vinculados a los DESCA.
- Debilidades institucionales de las OSC (dificultades para el acceso a financiamiento y para contar con equipos de abogados/as, staff reducido) para agotar las instancias de apelación y recurrir al litigio como mecanismo para la restitución de derechos.
- La falta de apropiación de las herramientas del AIP y la continuidad del uso de los caminos tradicionales que históricamente han utilizado las organizaciones para acceder a información en poder de los organismos públicos.

En función de los impactos y obstáculos expuestos se identifican diversos actores relevantes para avanzar en la exigibilidad de los DESCA a partir de estrategias que incorporen como herramienta fundamental el acceso a la información pública. Estos actores son: la ciudadanía, las organizaciones de derechos humanos que trabajan en DESCA, las organizaciones expertas en transparencia y AIP, las organizaciones que se encuentran trabajando en el desarrollo de datos abiertos y el uso de la tecnología para la participación y el monitoreo social, la academia, los Estados y los organismos internacionales de supervisión de los derechos humanos.

Avanzar en un esquema de ese tipo permitiría las siguientes sinergias:

- a. Aumento de la demanda de información pública sobre DESCA por parte de la ciudadanía (acceso a la información pública como prerrequisito para el ejercicio de otros derechos).
- b. Interacción entre las organizaciones y redes de DESCA y AIP para sostener la demanda ciudadana y superar las dificultades prácticas que existen para la efectivización del DAIP.

- c. Interacción entre las organizaciones de DESCAs y AIP para idear estrategias de intervención que permitan incidir ante el Estado para la producción de información de calidad sobre DESCAs.
- d. Interacción entre las organizaciones de DESCAs y AIP para idear estrategias de intervención que permitan avanzar en la exigibilidad y justiciabilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales vulnerados a partir de la información lograda.
- e. Interacción entre las organizaciones de DESCAs, AIP y Tecnológicas para idear estrategias de sostenimiento del proceso de exigibilidad de los DESCAs mediante la generación de aplicaciones que permitan el monitoreo de políticas públicas, el seguimiento de indicadores, el control del cumplimiento de las sentencias judiciales, y la elaboración de nueva información a partir de la reusabilidad de los datos liberados por los organismos, etc.
- f. Articulación con la Academia para que ésta contribuya a la generación de información de calidad sobre DESCAs.
- g. Interacción entre los distintos actores y el Estado a efectos de que asegure la disponibilidad de información clara, veraz, completa y oportuna sobre DESCAs y habilite la participación de la sociedad civil en el proceso de definición de indicadores.
- h. Interacción entre los distintos actores con los organismos internacionales de protección de los derechos humanos a efectos de que impulse y promueva la agenda del acceso a la información pública sobre DESCAs.

LÍNEAS DE ACCIÓN PROPUESTAS EN EL MARCO DE LA INVESTIGACIÓN REALIZADA

Las líneas de acción que se presentan a continuación son el reflejo en la acción de las conclusiones que hemos obtenido en base a la investigación realizada. Así, las líneas específicas de trabajo propuestas deben ser enmarcadas en estrategias generales en la búsqueda de avance en la generación de marcos normativos apropiados para el acceso a la información pública y mecanismos de efectivización de Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales.

1. AUMENTO DE LA DEMANDA DE INFORMACIÓN SOBRE DESCAs

a. Difundir y promover la utilización de las herramientas del AIP para la demanda de información sobre DESCAs entre las organizaciones de la sociedad civil

Del relevamiento llevado adelante se identifica que los colectivos especializados en DESCAs usan de manera dispar el acceso a la información pública. Así, solo algunas organizaciones han incorporado de manera permanente el AIP como herramienta valiosa para llevar adelante sus agendas de efectivización de DESCAs.

Quienes solicitan información determinan el tipo de información que los estados producen y difunden. Una estrategia para que los Estados generen y hagan disponible una mayor cantidad de información sobre estos derechos es ampliando la demanda y buscando acortar la brecha institucional existente.

En este contexto una línea de acción necesaria debería apuntar a la apropiación por parte de este conjunto de organizaciones de las herramientas del AIP y su incorporación transversal en las distintas estrategias de intervención que éstas definan.

b. Difundir y promover el uso de herramientas de AIP por las organizaciones de base y sectores con DESCA vulnerados.

Una de las características encontradas en los países estudiados es que los mecanismos institucionales para hacer efectivo el derecho de acceso a la información pública se encuentran alejados- geográfica y culturalmente- de los sectores sociales con DESCA vulnerados, de este modo, gran parte de la demanda de información es generada por la sociedad civil organizada y por sectores con mayor capital cultural, social y económico.

La generación de estrategias para que los sectores de bajos recursos se capaciten en el uso de herramientas de acceso a la información podría conllevar varios efectos positivos:

- Generar mayor demanda de información sobre DESCA;
- Incrementar el reclamo social para que los estados reticentes a brindar información cambien de actitud.
- Empoderamiento social de sectores con derechos vulnerados.

Las estrategias de empoderamiento institucional en el uso de AIP pueden provenir desde el Estado y/o desde la sociedad civil.

Los Estados son quienes indudablemente se encuentran en la mejor posición para lograr la universalidad del conocimiento sobre las herramientas, pueden generar mecanismos más fáciles y adecuados para solicitar información, difundir su uso y generar plataformas virtuales que reduzcan los trámites burocráticos para acceder a la información.

A su vez, y en relación con el punto anterior, las organizaciones de la sociedad civil se encuentran en una posición en la cual tienen nexos con la población y con las instituciones, pudiendo generar y aceptar los canales para que las demandas sociales de información lleguen a las instituciones. Asimismo, en la región existen organizaciones que trabajan con herramientas de “Empoderamiento Legal” utilizando prácticas de alfabetización jurídica, capacitación legal, incidencia institucional, etc. La fluida relación con las organizaciones de base y sectores sociales vulnerables colocan a estas organizaciones en una posición privilegiada para promover y monitorear el uso de herramientas de AIP por parte de quienes tienen sus DESCA vulnerados.

Esta integración, diversificación de demanda de información y promoción de uso de las herramientas de AIP puede generar avances cualitativos y cuantitativos significativos en la agenda de exigibilidad de los DESCA.

2. PRODUCCIÓN DE INFORMACIÓN

Una de las agendas que se presenta como especialmente valiosa -y que surgió recurrentemente en las entrevistas con organizaciones- es la necesidad de producción de datos de calidad referidos al cumplimiento y efectividad de los DESCAs.

Es especialmente valioso que las organizaciones de la sociedad civil especialistas en DESCAs se involucren en esta agenda dado que se ha identificado que la producción de información por parte de los Estados en muchas ocasiones no tiene enfoque de derechos humanos. En este sentido, se produce mucha información que no es valiosa para que los actores abocados al trabajo en DESCAs lleven adelante sus agendas de efectivización de derechos.

Entre las posibles vías para lograr el avance en la producción de información en torno a estos derechos pueden destacarse:

- a. Aumentar de la demanda de información sobre DESCAs. En conexión con el apartado a., es necesario trabajar en lograr que los estados lleven adelante procesos de producción de información que permita analizar el nivel de cumplimiento de los derechos.
- b. Identificar espacios de incidencia a nivel local e internacional para avanzar en la exigibilidad de la obligación de producción de información sobre derechos humanos.
- c. Identificar estrategias para la exigibilidad de la producción de información en materia de DESCAs (justiciabilidad, mesas de trabajo y de diálogo con el Estado)

3. PROFUNDIZAR LA ARTICULACIÓN ENTRE LAS ORGANIZACIONES EXPERTAS EN DAIP Y LAS QUE TRABAJAN DESCAs

a. Generar instancias de diálogo y cooperación

Otra posible línea de acción que surge de modo evidente luego del análisis y conversaciones con organizaciones de la región es la necesidad de profundizar la articulación entre las organizaciones que tienen como principal línea de acción el derecho de acceso a la información pública y aquellas cuya agenda principal está conformada por la efectivización de los DESCAs.

Una de las estrategias posibles consiste en generar canales de articulación entre las redes existentes, como la Red DESC y la Alianza Regional por la Libre Expresión e Información.

Si bien existe diversidad en los países de la región en cuanto al uso del AIP por parte de las organizaciones dedicadas a la efectivización de los DESCAs, lo cierto es que algunas de las organizaciones que cuentan con *expertise* en temas de AIP inicialmente han orientado sus agendas sustantivas a temas de derechos civiles, políticos y transparencia institucional.

Observamos que estas dos agendas se encuentran transitando carriles paralelos en su evolución y efectivización como derechos fundamentales justiciables, con una incipiente interacción y articulación en algunos países. Así, se erige un potencial trabajo sinérgico, con el fin integrar e intercambiar estrategias para el fortalecimiento de ambas agendas.

De los casos analizados se desprende el potencial del uso del AIP para la efectivización de los DESCAs. A su vez son muy pocas las estrategias de exigibilidad de DESCAs que incorporan fuertemente demandas de información.

Una posible y sencilla línea de acción es generar canales de cooperación entre estas agendas, propiciando instancias de capacitación, monitoreo y soporte técnico a las OSC expertas en DESCAs en el uso de herramientas del DAIP.

b. Comunidad de práctica en DAIP y DESCAs

En línea con lo expresado en el apartado anterior, resulta valioso crear y fortalecer una comunidad de práctica que tenga por objetivo desarrollar una agenda de intercambio, sociabilización y fortalecimiento del uso de herramientas de AIP en estrategias de exigibilidad de DESCAs.

La generación de un espacio estructurado e impulsado colectivamente podría permitir el intercambio, análisis comparado, producción de conocimientos especializados, el aprendizaje recíproco y el fortalecimiento de las OSC tanto a nivel local como regional.,

Un posible producto valioso que podría surgir de la cooperación y sinergia entre las distintas organizaciones es la generación de **Principios para la sobre disponibilidad, acceso y producción DESCAs**.

4. AUMENTAR EL LITIGIO DE AIP REFERIDO A DESCAs

Una herramienta especialmente valiosa para impulsar las agendas de acceso y producción de información referida a DESCAs es el uso del litigio. En todos los países analizados, ante la negativa por parte de los distintos poderes del estado de brindar o producir determinada información, la vía que se presenta como única alternativa es el recurrir a los tribunales. Promover el uso del litigio

estratégico para lograr el reconocimiento judicial y la efectividad contribuye tanto a el reconocimiento del acceso a la información como un derecho exigible, como a lograr que las instituciones mejoren sus prácticas y mecanismos para brindar y producir información.

Se detecta la necesidad de trabajar para que las organizaciones de la sociedad civil cuenten con recursos humanos y *expertise* para poder llevar adelante estrategias de litigio, habilitando la posibilidad de generar precedentes valiosos que impacten en los marcos normativos y legales de acceso a la información pública sobre DESCAs y la utilización posterior de esa información en estrategias de exigibilidad de estos derechos.

5. IDENTIFICAR Y DESARROLLAR ÁMBITOS DE INCIDENCIA A NIVEL INTERNACIONAL

Entre las líneas de acción posibles con potencial hemos reconocido la de identificar y desarrollar potenciales estrategias de incidencia en el ámbito internacional, tales como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana.

En el mismo sentido, una línea con especial interés es realizar el monitoreo de los informes que los estados deben presentar en base al artículo 19 del Protocolo de San Salvador, el cual dispone que los Estados Partes se comprometen a presentar, de conformidad con lo dispuesto en ese artículo y por las correspondientes normas que al efecto deberá elaborar la Asamblea General de la OEA, informes periódicos respecto de medidas progresivas que hayan adoptado para asegurar el debido respeto de los derechos consagrados en el mismo Protocolo.

Otro espacio de incidencia fundamental es el Comité de DESC de Naciones Unidas, la Relatoría de la Libertad de Expresión de la CIDH, el Relator Especial de las Naciones Unidas, así como el Comité de los Derechos del Niño y el Comité de Trabajadores Migrantes que han tenido una actividad destacada en la protección de estos derechos para grupos específicos. Asimismo el más reciente Comité para la Protección de Derechos de las Personas con Discapacidad.

6. VINCULAR LA AGENDA DE GOBIERNOS ABIERTOS CON LA DE LOS DESCAs. INCIDENCIA EN LA ORIENTACIÓN DE LA PRODUCCIÓN DE DATOS ABIERTOS HACIA UNA AGENDA DE DERECHOS.

Los avances logrados y los compromisos generados en materia de gobierno abierto y transparencia²³⁹ generan una gran oportunidad para avanzar en la agenda de producción de información. Es dable advertir que existe una gran posibilidad de que las prioridades en cuanto a los datos a abrir e información a producir en este contexto se encuentren alejados de las prioridades de la ciudadanía, ya que la agenda de gobiernos abiertos se encuentra, en líneas generales, actualmente inserta en ámbitos de la sociedad civil que trabajan temas de transparencia institucional y modernización del estado, mientras que muchas organizaciones que trabajan con agendas de derechos se han incorporado en la consecución de esta agenda.

Una potente línea de acción futura es la búsqueda de que la agenda “de derechos” se inserte en la de Gobiernos y datos abiertos, promoviendo que la información sobre los derechos sociales sea prioritaria dentro de la agenda de datos abiertos.

7. INCIDENCIA EN ÁMBITOS ACADÉMICOS

a. Fomento de la producción académica:

La búsqueda de fuentes secundarias para la realización de este trabajo arrojó que la producción académica sobre la relación del acceso a la información y los DESCAs es sumamente escasa.

Los análisis sobre cómo repercuten los compromisos internacionales de los estados en materias de DESCAs en la agenda de producción y acceso a la información, los cruces y análisis en cuanto a la interrelación de estos derechos, etc. son muy pocos.

²³⁹ En enero del 2009 el presidente de los EEUU, Barack Obama, emitiera el memorando sobre la transparencia y el gobierno abierto, el cual tiene como pilares:

Transparencia: Un Gobierno transparente fomenta y promueve la rendición de cuentas de la Administración ante la ciudadanía y proporciona información sobre lo que está realizando y sobre sus planes de actuación.
Colaboración: Un Gobierno colaborativo implica y compromete a los ciudadanos y demás agentes en el propio trabajo de la Administración.

Participación: Un Gobierno participativo favorece el derecho de la ciudadanía a participar activamente en la conformación de políticas públicas y anima a la Administración a beneficiarse del conocimiento y experiencia de los ciudadanos.

En septiembre del 2011 se suscribe la declaración sobre Gobierno Abierto, la cual establece compromisos profundos por parte de los países parte, entre ellos:

- Aumentar la disponibilidad de información sobre las actividades gubernamentales
- Apoyar la participación ciudadana
- Aplicar los más altos estándares de integridad profesional en todos nuestros gobiernos.
- Aumentar el acceso a las nuevas tecnologías para la apertura y la rendición de cuentas.

Dentro de los países analizados Brasil, Paraguay, Chile, Argentina y Uruguay se han comprometido a avanzar en este sentido. <http://www.opengovpartnership.org/countries?page=1>

El fomento de la producción y discusión académica sobre estos puntos repercutirían directamente en la calidad y cantidad de las estrategias de incidencia en el tema, promovería la utilización de argumentos más sofisticados, y de material para el estudio de la temática.

b. Promover el estudio de DAIP en programas de posgrado y maestrías de DDHH

En consonancia con el punto anterior, pareciera ser clave que las personas que se encuentran atravesando instancias de formación y especialización en Derechos Humanos estudien en profundidad el AIP, acceder a información comparada, análisis de casos, discusiones académicas, etc. Para ello se debe buscar la articulación con los centros de estudios, promover que expertos en AIP brinden cursos en estos programas y en un mediano plazo generar instancias de formación formal específicas en el tema.

BIBLIOGRAFÍA

AA.VV, *Informe de la sociedad civil sobre el Mecanismo de Seguimiento de la Convención Interamericana Contra la Corrupción (MESICIC) en Paraguay 2011*, Asunción, Marzo de 2012.

Abramovich.V, Courtis.C, *Hacia la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Estándares internacionales y criterios de aplicación ante los tribunales locales*, Universidad de Buenos Aires.

Agencia de Gobierno Electrónico y Sociedad de la Información, AGESIC, *Plan de Acción de Uruguay, Alianza para el gobierno abierto*, Agesic 2012.

Alfonso da Silva, Virgílio, *Presidencialismo y Federalismo en Brasil: los desencuentros entre política y derecho*", versión disponible en: http://www.idea.int/publications/tendencies_of_constitutionalism/upload/Tendencias-del-constitucionalismo-en-Iberoam%C3%A9rica_inlay.pdf

Alianza Regional por la Libre Expresión e Información. *Informe regional sobre el acceso a la información como herramienta para acceder a otros derechos, Saber Más II*, 2010.

Artigo 19 América Do Sul, *Balanço de 1 ano da lei de acesso à informação pública. O direito à informação no Brasil*, Mayo 2013. Documento disponible en: <http://artigo19.org/wp-content/uploads/2013/05/balancoLai.pdf>

Artigo 19 América Do Sul, *Balanço de 1 ano da Lei de Acesso à Informação Pública. Acesso à informação e os órgãos de justiça brasileiros*, Mayo 2013, documento disponible en: http://artigo19.org/wpcontent/uploads/2013/05/LAI_Judiciario.pdf

Artigo 19 América Do Sul, *Liberdade de informação, participação e controle social da administração pública*, 2012, documento disponible en:

http://artigo19.org/wpcontent/uploads/2013/04/Participa%C3%A7%C3%A3o_e_Controle_Social_da_Administra%C3%A7%C3%A3o_P%C3%BAblica.pdf

Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), *Informe sobre el acceso a la información en argentina* (Parte 1), disponible en <http://acij.org.ar/sin-corrupcion/2012/informe-sobre-el-acceso-a-la-informacion-en-argentina-parte-1/>

Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), *Principios básicos sobre los derechos sociales, protección de comunidades vulnerables, vivienda y políticas sociales en la Ciudad de Buenos Aires*, documento disponible en <http://acij.org.ar/wp-content/uploads/2012/04/ACIJ-DOCUMENTO-P%20PUBLICO-abril2012.pdf>

Asociación por los Derechos Civiles (ADC), *Acceso a la información pública*, en *Cuestión de Derechos-Revista electrónica*, Nº 2 - primer semestre 2012 - ISSN 1853-6565.

Asociación por los Derechos Civiles (ADC), *Guía para usar el Decreto 1172-03. Acceso a la Información Pública*.

Bastons, Jorge Luis y Eliades, Analía, *El derecho al acceso a la información pública. Derecho humano y herramienta fundamental para la realización de un control democrático de la actividad administrativa*, en Bastons, Jorge Luis (Dr.) *Derecho público para administrativistas*, Editora Platense, 2008.

Bazan.V, *En torno de la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales en los ámbitos interno, interamericano y universal*.

Brewer Carías, Allan, *Aplicación de los Tratados Internacionales sobre derechos humanos en el orden interno. Estudio de Derecho Constitucional comparado latinoamericano*, 2006, disponible en: <http://www.ijf.cjf.gob.mx/cursosesp/2012/derhumancontrolconvencionalidad/Brewer.pdf>

Caseinelli, H, *Derecho Público, Vol. 1*, Segunda edición, FCU, Montevideo 1995.

Centro de Archivos y Acceso a la Información Pública (CAinfo), *Acceso a la información pública en Uruguay: transición cultural, avances y obstáculos en la implementación*, en *Derechos Humanos en Uruguay, Informe Anual 2012 del Servicio Paz y Justicia, SERPAJ*, Montevideo 2012.

Centro de Archivos y Acceso a la Información Pública (CAinfo), *Venciendo la Cultura del Secreto*, CAinfo 2011.

Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) Eugenia Contarini, Carolina Fairstein, Juana Kweitel. Diego Morales y Julieta Rossi, *La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), San José, 1999.

Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS). *La lucha por el derecho*. 1a ed. Buenos Aires: Siglo XXI Editores Argentina, 2008. 272.

Comité DESC, *Observación General 13, El derecho a la Educación*, E/C.12/1999/10, ONU 1999.

Comité DESC, Recomendaciones finales al tercer y cuarto informe periódico presentado por el Estado Uruguayo, E/C.12/2010/SR.55, ONU 2010.

Conselho econômico e social – implementação do pacto internacional sobre direitos econômicos, sociais e culturais,

<http://portal.mj.gov.br/sedh/documentos/respostapidesc.pdf>

Courtis, Christian, *La aplicación de tratados e instrumentos internacionales sobre derechos humanos y la protección jurisdiccional del derecho a la salud en la Argentina. Memorias del Seminario Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, Vol. 1: 2005.

Díaz Cafferata, Santiago, *El derecho de acceso a la información pública: Situación Actual y propuestas para una Ley*, Lecciones y Ensayos, nro. 86, 2009.

Gutiérrez, Magdalena, *Del combate a la pobreza a las políticas públicas de igualdad*, Cotidiano Mujer 2012, Informe disponible en www.cotidianomujer.org.uy

IELSUR, *Estudio sobre Armonización Legislativa conforme a los Tratados de Derechos Humanos Ratificados por Uruguay*, PNUD; OACDH, IELSUR, Montevideo 2006.

Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), *La justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales: un desafío impostergable*, Buenos Aires, diciembre de 1999.

Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derecho Alternativos (ILSA), Bolivia: derechos para los postergados, disponible en <http://ilsa.org.co:81/sites/ilsa.org.co/files/web%20Bolivia.pdf>

Korzeniak, J, *Curso de Derecho Público y Derecho Constitucional*, Primera edición, FCU, Montevideo 2001.

Mendel, Toby, *Libertad de Información, Comparación Jurídica*, 2da Edición, UNESCO 2008.

Mignone, Emilio F., *Los Derechos económicos, sociales y culturales en las constituciones políticas de los países del cono sur de América*, en *Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en las Constituciones Políticas de los Países del Cono Sur de América*, T.V. IIDH, San José de Costa Rica, 1996.

Mignone, Emilio, *Los derechos económicos, sociales y culturales en las Constituciones Políticas del Cono Sur de América*, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/61/pr/pr23.pdf>

Nogueira Alcalá, Humberto, *Los Derechos económicos, sociales y culturales como derechos fundamentales efectivos en el constitucionalismo democrático Latinoamérica*, Estudios constitucionales, Año 7, nro. 2, 2009.

Ochs, Daniel, *La Acción de Amparo*, Tercera Edición, FCU, Montevideo 2013.

Otter, Thomas, Cortez, Mónica y Palau, Francisco, *Informe nacional sobre los progresos de la implementación del derecho a la alimentación en Paraguay, 2007*.

Palummo, Javier, *Justicia y exigibilidad de los derechos*, Revista del Colegio de Abogados, N° 163.

Rojo Vivot, Alejandro, *Acceso a la información*, Buenos Aires: Fundación Avina Argentina, 2010.

Santagada, Ezequiel, *Democracia paraguaya y acceso a la información*, disponible en <http://www.revistatransparencia.com/index.php/Febrero-2009/democracia-paraguayay-acceso-a-la-informacion.htm>

Sindicato de Periodistas del Paraguay (SPP), "No disminuyen obstáculos para el acceso a información pública", en *Derechos Humanos en Paraguay 2003*, CODEHUPY, Coordinadora de Derechos Humanos del Paraguay, Asunción, 2003.

<http://biblioteca.clacso.edu.ar/Paraguay/cde/20121001034310/infop2003.pdf>

Koljatic et Silva, Informe: Transparencia en evaluaciones e instrumentos de medición de altas consecuencias, Fundación Pro Acceso, 2013, disponible en: <http://www.proacceso.cl/files/Transparencia%20en%20evaluaciones%20e%20instrumentos%20altas%20consecuencias.pdf>

Koljatic et Silva, Informe: Acceso a la información y sistemas de medición en educación en Chile: El caso de las pruebas de admisión, Fundación Pro Acceso, 2011, disponible en: http://www.proacceso.cl/files/Informe%20AIP%20y%20Sistemas%20de%20Medicion%20de%20la%20Educacion%20en%20Chile%20el%20caso%20de%20las%20pruebas%20de%20admision_0.pdf

Tierra Nueva, *Guía de acceso a la información pública en la República del Paraguay*, 2007.

ANEXO 1: Organizaciones relevadas

ARGENTINA

Nombre	Página Web
Abogados y Abogadas del Noroeste Argentino en Derechos Humanos y Estudios Sociales (ANDHES)	www.andhes.org.ar
Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ)	www.acij.org.ar
Asociación por lo Derechos Civiles (ADC)	www.adc.org.ar
Centro de Derechos Humanos y Ambiente de Argentina (CEDHA)	http://wp.cedha.net
Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (CELE)	www.palermo.edu/cele
Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS)	www.cels.org.ar
Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento (CIPPEC)	www.cippec.org
Comité Argentino de Seguimiento y Aplicación de la Convención Internacional de los Derechos del Niño (CASACIDN)	www.casacidn.org.ar
Comunidad Homosexual Argentina (CHA)	www.cha.org.ar
Equipo Latinoamericano de Justicia y Género	www.ela.org.ar
Equipo Patagónico de Abogadas y Abogados en Derechos Humanos y Estudios Sociales (EPADHES)	www.epadhes.blogspot.com.ar
Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN)	www.farn.org.ar
Fundación Directorio Legislativo	www.directoriolegislativo.org
Fundación Mujeres en Igualdad	www.mujeresenigualdad.org.ar
Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables (FUNDEPS)	www.fundeps.org
Fundación para Estudio e Investigación de la Mujer (FEIM)	www.feim.org.ar
Fundación Poder Ciudadano	poderciudadano.org
Fundación ProVivienda Social	www.fpvs.org
Fundación Sur	www.surargentina.org.ar
Red "Mujeres al borde de la información"	www.mujeranticorruptcion.org.ar
Red por los Derechos de las Personas con Discapacidad (REDI)	www.redi.org.ar

ANEXO 2

Información complementaria sobre el marco normativo para el acceso a la información pública en Argentina

El derecho de acceso a la información se encuentra reconocido por el ordenamiento jurídico argentino como parte del derecho a la libertad de expresión y vinculado con el principio constitucional de publicidad de los actos de gobierno. Además, es tutelado en diversos tratados que fueron incorporados con jerarquía constitucional a partir del Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

Actualmente, Argentina no cuenta con una Ley de Acceso a la Información Pública a nivel federal. En el año 2003 se dictó el Decreto 1172/03, el cual solo alcanza al Poder Ejecutivo Nacional (PEN) en su obligación de brindar información pública. Por otro lado, a nivel provincial existe amplia variedad de normas con diversidad de alcance en cuanto al reconocimiento de este derecho. Mientras algunas provincias cuentan con leyes específicas (e incluso reconocen el derecho de acceso a la información en su constitución local), otras se limitan a dedicarle un artículo dentro de normas más amplias, o a reglamentarlo por medio de normas de menor jerarquía.

DECRETO 1172/03 DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

El Decreto 1172/03, que regula el acceso a la información en el ámbito del PEN, nace en respuesta a una crisis socio-política en la que se cuestionaba al poder político y se reclamaba mayor transparencia y participación. A partir de la sanción de esta norma surgen herramientas que son por primera vez garantizadas y operativizadas de modo concreto a través de un decreto. En efecto, los motivos expuestos en el decreto señalan que “debe darse un lugar primordial a los mecanismos que incrementan la transparencia de los actos de gobierno, a los que permiten un igualitario acceso a la información y a los que amplían la participación de la sociedad en los procesos decisorios de la administración”. Las herramientas de participación previstas por el Decreto son numerosas, sin embargo su real aplicación y utilización es limitada.

Principios del Decreto (Art. 7)

El mecanismo de acceso a la información pública debe garantizar el respeto de los principios de igualdad, publicidad²⁴⁰, celeridad, informalidad y gratuidad²⁴¹. El Art. 10 agrega el principio de accesibilidad²⁴².

²⁴⁰ Publicidad (Art. 8): Se presume pública toda información producida u obtenida por o para los sujetos mencionados en el artículo 2°.

Ámbito de aplicación (Art. 2)

Se aplica a organismos, entidades, empresas, sociedades, dependencias y todo otro ente que funcione bajo la jurisdicción del Poder Ejecutivo Nacional.

Asimismo, alcanza a las organizaciones privadas a las que se hayan otorgado subsidios o aportes provenientes del sector público nacional, así como a las instituciones o fondos cuya administración, guarda o conservación esté a cargo del Estado Nacional a través de sus jurisdicciones o entidades y a las empresas privadas a quienes se les hayan otorgado mediante permiso, licencia, concesión o cualquier otra forma contractual, la prestación de un servicio público o la explotación de un bien del dominio público.

Quiénes pueden pedir información (Art. 6)

Toda persona física o jurídica, pública o privada, tiene derecho a solicitar, acceder y recibir información, no siendo necesario acreditar derecho subjetivo, interés legítimo ni contar con patrocinio letrado.

Alcances (Art. 5)

Se considera información a toda constancia en documentos escritos, fotográficos, grabaciones, soporte magnético, digital o en cualquier otro formato y que haya sido creada u obtenida por los sujetos mencionados a los que se aplica el decreto o que obre en su poder o bajo su control, o cuya producción haya sido financiada total o parcialmente por el erario público, o que sirva de base para una decisión de naturaleza administrativa, incluyendo las actas de las reuniones oficiales.

Límites (Art. 5)

El sujeto requerido debe proveer la información mencionada siempre que ello no implique la obligación de crear o producir información con la que no cuente al momento de efectuarse el pedido, salvo que el Estado se encuentre legalmente obligado a producirla, en cuyo caso debe proveerla.

Mecanismo para la solicitud de información Requisitos (Art. 11)

²⁴¹ Gratuidad (Art. 9): El acceso público a la información es gratuito en tanto no se requiera su reproducción. Las copias son a costa del solicitante.

²⁴² Accesibilidad (Art. 10): Los sujetos en cuyo poder obre la información deben prever su adecuada organización, sistematización y disponibilidad, asegurando un amplio y fácil acceso. Además, la información debe ser provista sin otras condiciones más que las expresamente establecidas en el presente. Asimismo deben generar, actualizar y dar a conocer información básica, con el suficiente detalle para su individualización, a fin de orientar al público en el ejercicio de su derecho.

El decreto establece que la solicitud de información no está sujeta a ninguna formalidad y dispone como únicos requisitos que sea realizada por escrito y cuente con la identificación del requirente. El organismo no puede exigir al solicitante la manifestación de motivos de la requisitoria. Al momento de la presentación debe entregarse una constancia del requerimiento.

Plazo para responder (Art. 12)

El Decreto establece un plazo máximo de diez días para que el organismo brinde la información requerida. Este plazo puede ser prorrogado en forma excepcional por otros diez días, de mediar circunstancias que hagan difícil reunir la información solicitada.

La información debe ser brindada en el estado en que se encuentre al momento de efectuarse la petición. El sujeto requerido no está obligado a procesarla o clasificarla. De acuerdo a las disposiciones de la norma, cuando la información contenga datos personales o perfiles de consumo, estos datos deben ser protegidos.

Excepciones (Art. 13, Art. 16)

El Decreto establece que el sujeto requerido sólo puede negarse a brindar la información objeto de la solicitud, por acto fundado, si se verifica que la misma no existe. Del mismo modo puede exceptuarse de proveer la información requerida cuando una Ley o Decreto así lo establezca o cuando se configure alguno de los siguientes supuestos:

- a. Información expresamente clasificada como reservada, especialmente la referida a seguridad, defensa o política exterior;
- b. información que pudiera poner en peligro el correcto funcionamiento del sistema financiero o bancario;
- c. secretos industriales, comerciales, financieros, científicos o técnicos;
- d. información que comprometa los derechos o intereses legítimos de un tercero obtenida en carácter confidencial;
- e. información preparada por los sujetos mencionados en el artículo 2º dedicados a regular o supervisar instituciones financieras o preparada por terceros para ser utilizada por aquellos y que se refiera a exámenes de situación, evaluación de sus sistemas de operación o condición de funcionamiento o a prevención o investigación de la legitimación de activos provenientes de ilícitos;

- f. información preparada por asesores jurídicos o abogados de la Administración cuya publicidad pudiera revelar la estrategia a adoptarse en la defensa o tramitación de una causa judicial o divulgare las técnicas o procedimientos de investigación o cuando la información privare a una persona el pleno ejercicio de la garantía del debido proceso;
- g. cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional;
- h. notas internas con recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso previo al dictado de un acto administrativo o a la toma de una decisión, que no formen parte de un expediente;
- i. información referida a datos personales de carácter sensible —en los términos de la Ley N° 25.326 (Ley de Protección de datos personales)— cuya publicidad constituya una vulneración del derecho a la intimidad y al honor, salvo que se cuente con el consentimiento expreso de la persona a que refiere la información solicitada;
- j. información que pueda ocasionar un peligro a la vida o seguridad de una persona.

Acción judicial ante incumplimiento (Art. 14)

Ante la negativa del Estado de brindar la información requerida o una respuesta adecuada o completa, puede reclamarse ante la Justicia mediante una acción de amparo.

Proceso de seguimiento

En Argentina no existe un procedimiento preestablecido para el seguimiento de los pedidos de información, si bien a cada solicitud suele otorgársele un número de trámite, no está previsto un sistema de consulta on-line (en línea) o información periódica para que el interesado pueda darle seguimiento.

ANEXO 1: Organizaciones relevadas

BOLIVIA

Nombre	Página Web
Asociación Nacional de la Prensa (ANP)	www.anpbolivia.com
Bolivia Transparente	www.boliviatransparente.org/
Capítulo Boliviano	www.derechoshumanosbolivia.org
Centro Carter	www.cartercenter.org/peace/americas
Centro de Educación y Comunicación Jóvenes Bolivia, Eco Jóvenes	www.ecojovenesbolivia.blogspot.com
Centro de Estudios Aplicados a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CEADESC)	www.ceadesc.org
Centro de Estudios Jurídicos e Investigación Social (CEJIS)	www.cejis.org
Coalición Boliviana para la Defensa de los niños y adolescentes (ECOJOVENES)	www.ecojovenesbolivia.blogspot.com
Colectivo Cabildeo	www.fcolectivocabildeo.org .
Fundación Construir	www.fundacionconstruir.org/
Plataforma DESCAs Bolivia	No posee
Red Andina de Información	www.ain-bolivia.org/

ANEXO 2

Información complementaria sobre el marco normativo para el acceso a la información pública en Bolivia

La nueva constitución del Estado Plurinacional de Bolivia incorporó en algunos de sus artículos referencias al reconocimiento de derecho de acceso a la información pública²⁴³ en consonancia con los tratados internacionales ratificados por el país.

Bolivia no cuenta con una ley específica que implemente el derecho de acceso a la información pública. Actualmente este derecho se encuentra regulado de manera ineficiente y limitada por la vía de Decreto.

Desde el año 2005 el Decreto Supremo 28.168 (Transparencia en la gestión pública del Poder Ejecutivo) regula algunos aspectos del acceso a la información pública en el ámbito del Poder Ejecutivo tanto a nivel central como descentralizado, autárquico y desconcentrado; empresas y sociedades del Estado y sociedades con participación estatal mayoritaria²⁴⁴.

La norma reconoce como principios fundamentales en relación al acceso a la información la publicidad, obligatoriedad y la gratuidad. Como excepciones al acceso prevé el caso de la información clasificada como secreta, reservada o confidencial²⁴⁵. Según el decreto, ésta deberá ser clasificada de acuerdo a las leyes vigentes y en forma previa y fundada. La falta de reglamentación de estos aspectos da lugar a una gran discrecionalidad por parte de los sujetos obligados.

²⁴³ Véase artículo 8, 21 numeral 6, Artículo 24, 26-I, 107 parágrafo III y 106, de la Constitución Política del Estado, del 7 de febrero de 2009: **Artículo 8:** "El Estado se sustenta en los valores de (...) libertad (...) transparencia (...) responsabilidad, (...) para vivir bien". **Artículo 21:** "Las bolivianas y los bolivianos tienen derecho a (...) 6. A acceder a la información, interpretarla, analizarla y comunicarla libremente, de manera individual o colectiva". **Artículo 24:** "Toda persona tiene derecho a la petición de manera individual o colectiva, sea oral o escrita, y a la obtención de respuesta formal y pronta". **Artículo 26 parágrafo I:** "Todas las ciudadanas y ciudadanos tienen derecho a participar libremente en la formación, ejercicio y control del poder político, directamente o por medio de sus representantes, y de manera individual o colectiva. La participación será equitativa y en igualdad de condiciones entre hombres y mujeres". **Artículo 106:** "El Estado garantiza el derecho a la comunicación y el derecho a la información". **Artículo 107 parágrafo III:** "El Estado garantiza a las trabajadoras y los trabajadores de la prensa, la libertad de expresión, el derecho a la comunicación y la información".

²⁴⁴ El Artículo 2 del Decreto aclara que: "cuando el Estado no tenga la participación social mayoritaria, este Decreto Supremo se aplicará a los servidores públicos o particulares que lo representen, en el marco de sus funciones y competencias".

²⁴⁵ La regulación que prevé el Decreto para estos casos es la siguiente: "1. Conservación indefinida de la documentación respaldatoria. 2. Levantamiento del secreto, reserva o confidencialidad por orden de autoridad competente. 3. Levantamiento automático del secreto, reserva o confidencialidad de la información, transcurridos veinte (20) años desde el momento del hecho generados de la información" (Decreto Supremo N° 28.168).

Para el caso de incumplimiento de lo establecido en el decreto se prevén distintos mecanismos de apelación. La posibilidad de la revisión interna mediante la presentación de queja ante la autoridad superior competente; la revisión administrativa externa ante el defensor del pueblo²⁴⁶ y la revisión judicial mediante los recursos vigentes en el ordenamiento jurídico (CAinfo, 2010). En el caso del Poder Judicial los órganos con competencia son la Corte Suprema de Justicia y/o el Tribunal Constitucional. En cuanto a los recursos constitucionales para garantizar el derecho de acceso a la información se puede apelar a la acción de amparo constitucional²⁴⁷ o la acción de cumplimiento²⁴⁸.

El órgano encargado de la implementación de la política nacional de transparencia es el Ministerio de Transparencia Institucional y Lucha contra la Corrupción (Decreto Supremo 214)²⁴⁹.

La *Ley de Participación y Control Social* (Ley 341) sancionada en febrero de 2013 complementa el marco jurídico dado por la Constitución y los Decretos Supremos. Si bien esta norma prevé diversas disposiciones vinculadas al derecho de acceso a la información²⁵⁰ aún no ha sido reglamentada, por lo cual no se encuentran operativa.

246 La figura "fue creada en 1997 por la ley 1.818. El Congreso Nacional tiene la potestad para elegir al titular del defensor del Pueblo por dos tercios de votos de los miembros presentes. El defensor ejerce sus funciones por cinco años y puede ser reelecto por una sola vez (art 6). Según esa misma ley el defensor del pueblo es independiente en el ejercicio de sus funciones y no recibe instrucciones de los poderes públicos. Según el art. 36 de la ley de creación del defensor del Pueblo, esta institución cuenta con un presupuesto anual independiente, incorporado en el Presupuesto Consolidado del Poder Legislativo" (CAinfo/2010).

247 Para la procedencia de esta acción debe existir un derecho o garantía constitucional lesionado o bajo inminente amenaza de ser lesionado. La acción de amparo constitucional es considerada como una acción subsidiaria, lo que significa que el titular del derecho solo puede ejercerla después de haber hecho uso de todas las acciones y recursos ordinarios (ej. recursos administrativos). La única excepción es la situación de urgencia fundada en la inminencia de un daño grave e irreparable, no salvable mediante los recursos ordinarios.

248 Este es el recurso más efectivo para dirimir controversias en torno al acceso a información pública debido que su sustanciación está vinculada al procedimiento de la acción de amparo constitucional, por tanto a plazos sumarios y a una audiencia pública que obliga a la resolución inmediata de la acción. En contraposición, los procedimientos administrativos tienden a ser largos y tediosos, con pocas posibilidades de éxito. La Acción de Cumplimiento procederá en caso de incumplimiento de disposiciones constitucionales o de la ley por parte de servidores públicos, con el objeto de garantizar la ejecución de la norma omitida (CAinfo 2010).

249 Este Ministerio, con competencias para promover la transparencia en la función pública, elaboró una Política Nacional de Transparencia y Lucha Contra la Corrupción que propone medidas para la formalización de un régimen legal de acceso a la información pública que obligue a todos los poderes y organismos del Estado, con procedimientos de acceso a la información y bajo el principio de máxima divulgación.

²⁵⁰ La ley prevé el acceso de los actores del control social (grupos de la sociedad civil organizada) a información documentada sobre la calidad de los servicios básicos que prestan las empresas públicas, privadas, incluyendo las cooperativas u otro tipo de entidades; sobre los convenios que se suscriban con las instituciones y agencias de cooperación externa, que desarrollen actividades en el territorio del Estado Plurinacional; acceso a información documentada y estadística, de todas las entidades públicas y de las privadas que administran recursos fiscales y/o recursos naturales (Art. 8 y 9 Ley N° 341).

Como se señaló en el capítulo respectivo, al cierre de este informe avanzaba a nivel de la Cámara de Diputados la consideración de un proyecto de ley sobre acceso a la información pública, sobre el cual distintas organizaciones de la sociedad civil venían planteando una serie de observaciones.

ANEXO 1: Organizaciones relevadas

BRASIL

Nombre	Página Web
Acción Educativa	www.acaoeducativa.org.br
ARTICULO 19	www.artigo19.org
CONECTAS	www.conectas.org
Instituto de Estudios Socio-Económicos	www.inesc.org.br
JUSTICIA GLOBAL	www.global.org.br
Plataforma Dhesca Brasi	www.dhescbrasil.org.br
Rede Brasileira Pela Integração dos Povos (REBRIP)/Grupo de Trabalho sobre Propriedade Intelectual (GTPI)	www.rebrip.org.br
Rede pela Transparência e Participação Social -RETPS	www.retps.org.br
Tierra de Derechos	www.terradedireitos.org.br

ANEXO 2

Información complementaria sobre el marco normativo para el acceso a la información pública en Brasil

La Constitución Federal de Brasil²⁵¹ reconoce expresamente el derecho de todos los habitantes de la República al acceso a la información pública (Artículo 5 inciso XXXIII, 37 y 216)²⁵². Desde fines del año 2011 el país cuenta con una ley específica que reglamenta y garantiza este derecho fundamental. La Ley de Acceso a la Información Pública, ley 12.527 (en adelante LAIP) entró en vigencia el 16 de mayo de 2012, seis meses después de su aprobación parlamentaria.

Esta norma contempla una nómina amplia de sujetos obligados a brindar información. Comprende todos los niveles de gobierno de la Unión, los Estados, el Distrito Federal y los municipios. De esta manera se procura implementar el acceso a información pública disponible en la órbita de los Poderes Ejecutivo, Legislativo, Judicial, los Tribunales de Cuentas, el Ministerio Público, los municipios, las fundaciones públicas, las empresas públicas, las sociedades de economía mixta y las entidades controladas directa o indirectamente por los entes de la federación. La legislación también comprende a las entidades privadas sin fines de lucro que reciben recursos públicos para la realización de acciones de interés público, recursos directos del presupuesto o mediante subvenciones sociales, contratos de gestión y otro tipo de convenios que impliquen la utilización de recursos públicos (Art. 2, Ley 12.527).

²⁵¹ La Constitución de la República Federativa de Brasil, que entró en vigor el 5 de octubre de 1988, establece como forma de organización una República Federativa integrada por estados, municipios y un Distrito Federal. Los 26 estados federados tienen autonomía para elaborar sus propias constituciones estatales y leyes. Sin embargo, su competencia legislativa se limita por los principios establecidos en la Constitución Federal. Los municipios gozan también de una autonomía limitada, ya que sus legislaciones deben obedecer lo prescrito en la constitución del Estado al que pertenecen y, a su vez a lo que establece la Constitución Federal (Da Silva; p 291-310).

²⁵² Art 5- XXXIII - *Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;* Art. 37- *A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...)* § 3º *A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente: I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços; II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII; III - a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública;* Art. 216 § 2º - *Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem".*

El marco legal introduce un concepto amplio de información pública, definiéndola como toda aquella producida o acumulada por los órganos y entidades públicas, la información correspondiente a la propiedad y recursos públicos, licitaciones y contratos administrativos, políticas públicas, inspecciones y auditorías, entre otros. (Artigo19, 2012; p.2)

Las restricciones a este derecho se encuentran reguladas legalmente. El sistema admite tres niveles de clasificación de la información: ultrasecreto, secreto y reservado. En estos casos se establece un plazo de reserva de 25, 15 y 5 años, respectivamente. Transcurrido el mismo – que puede ser renovado por una vez- la información automáticamente pasa a ser pública. Para proceder a la clasificación los organismos obligados deben adoptar una resolución fundada y realizar la prueba de daño, de manera de garantizar el uso limitado de las excepciones y tutelar el derecho a la información de las personas²⁵³. Ninguna restricción puede ser aplicada cuando la información requerida sea necesaria para tutelar judicial o administrativamente los derechos humanos. Asimismo, las informaciones o documentos que versen sobre conductas que impliquen violaciones de derechos humanos practicadas por la autoridad pública no podrán ser objeto de restricción (Art. 21 LAIP).

A efectos de posibilitar la implementación del derecho de acceso a la información pública la ley previó que cada organismo debe crear su Servicio de Información para recibir las solicitudes y brindar asesoramiento a los/as ciudadanos/as. Los organismos deben conceder el acceso a la información disponible en forma inmediata. En caso que esto no sea posible, deberán recibir la solicitud y brindar respuesta en el plazo máximo de 20 días. Este plazo puede ser prorrogado por motivos fundados por 10 días más.

Las solicitudes relativas a informaciones en posesión de los órganos del Poder Ejecutivo federal pueden ser tramitadas a través del Sistema de Servicio Electrónico de Información²⁵⁴. Se trata de un sistema online desarrollado por la Contraloría General de la Unión (CGU). Permite también dar seguimiento a los pedidos y recibir las respuestas por correo electrónico.

La ley de acceso a información pública no contempló la creación de un órgano unificado y especializado para la implementación y fiscalización de la misma. La revisión de la información

²⁵³ De acuerdo a la ley pueden ser clasificadas aquellas informaciones que pongan en riesgo la defensa la soberanía y seguridad nacional, que afecten el desarrollo de las negociaciones o relaciones internacionales del país, pongan en riesgo la vida y la seguridad e terceros, pongan en riesgo la estabilidad financiera, económica o monetaria del país, perjudiquen o causen riesgo a proyectos de investigación o desarrollo científico o tecnológico, pongan en riesgo la seguridad de instituciones nacionales o extranjeras, comprometa las actividades de inteligencia. Ver más información sobre los límites al derecho de acceso a la información en Brasil en: Artigo 19, Liberdade de informação, Participação e controle social da administração pública, São Paulo, 2012, disponible en: http://artigo19.org/wpcontent/uploads/2013/04/Participa%C3%A7%C3%A3o_e_Controle_Social_da_Administra%C3%A7%C3%A3o_P%C3%BAblica.pdf

²⁵⁴ Más información: www.acessoainformacao.gov.br/sistema/

clasificada, corresponde a la Comisión Mixta de Relevación de Información (integrada por ministros de Estado y representantes de los poderes legislativo y judicial). Este órgano tiene funciones en el ámbito de la administración federal. En caso de denegatoria de acceso a la información el interesado podrá interponer un recurso contra la decisión dirigido a la autoridad jerárquicamente superior. Si la denegatoria se mantiene, para el caso de los organismos que componen el Poder Ejecutivo federal, el requirente puede recurrir ante la Contraloría General de la Unión²⁵⁵ (CGU). Si ésta mantiene la denegatoria, se habilita una tercera instancia ante la Comisión Mixta. Los poderes legislativo y judicial están obligados a crear un reglamento que establezca sus procedimientos de apelación y una comisión especial para el análisis y revisión de la información que se clasifica. Lo mismo debe ocurrir con los organismos del ejecutivo a nivel de las unidades federales y municipales.

²⁵⁵ La Contraloría General tiene la responsabilidad de resolver los recursos para las peticiones de información al Poder Ejecutivo que han sido negadas.

ANEXO 1: Organizaciones relevadas

CHILE

Nombre	Página Web
Oceana	www.oceana.org
Chile Transparente	www.chiletransparente.cl
Ciudad Viva	www.ciudadviva.cl
Consortio por la Transparencia	www.consorcioporlatransparencia.cl
Corporación Participa	www.participa.cl
Fiscalía del Medio Ambiente (Fima)	www.fima.cl
Fundación Ciudadano Inteligente	www.ciudadanointeligente.org
Fundación ProAcceso	www.proacceso.cl
Fundación Probono	www.probono.cl
Iguales	www.iguales.cl/
Movimiento de Integración y Liberación Homosexual (Movilh)	www.movilh.org
Observatorio Latinoamericano de Conflictos Ambientales (OLCA)	www.olca.cl
Terram	www.terram.cl

ANEXO 2

Información complementaria sobre el marco normativo para el acceso a la información pública en Chile

A principios de la década de 1990 los escándalos de corrupción pública motivaron la creación de comisiones ad hoc, cuya misión era elaborar propuestas de políticas y cambios normativos. El trabajo de estas comisiones impulsó el debate legislativo sobre acceso a la información pública (Tello E. et. Al, 2009:125)256.

La primera de éstas, la Comisión Nacional de Ética Pública de 1994, recomendó legislar sobre acceso a la información pública. El primer proyecto sobre acceso a la información administrativa fue presentado por el Poder Ejecutivo en 1995. Este proyecto de ley no tuvo acogida en el Congreso, y fue enviado al archivo legislativo en marzo de 1998 sin informes.

En el año 2005 la consagración del principio de probidad en el Art. 8 de la Constitución Política257 permitió avanzar en torno a la idea de publicidad de los actos, procedimientos y fundamentos de las decisiones de los órganos del Estado.

En septiembre de 2006 – a consecuencia de la estrategia de litigio planteada por un conjunto de abogados ligados a organizaciones de la sociedad civil chilena, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), condenó al Estado en el caso Claude Reyes258 a “adoptar, en un plazo razonable, las medidas necesarias para garantizar el derecho de acceso a la información bajo el control del Estado”. Esta sentencia reforzó el concepto de derecho de acceso a la información pública como derecho fundamental, al indicar que “el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión contempla la protección del derecho de acceso a la información bajo el control del Estado, el cual también contiene de manera clara las dos dimensiones, individual y social, del

²⁵⁶ La reconstrucción de la historia de la Ley 20.285 se encuentra detallada en Tello E. et. Al, 2009 y Feddersen, et. Al., 2012.

²⁵⁷ Artículo 8. “El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus actuaciones. Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional.

El Presidente de la República, los Ministros de Estado, los diputados y senadores, y las demás autoridades y funcionarios que una ley orgánica constitucional señale, deberán declarar sus intereses y patrimonio en forma pública.

Dicha ley determinará los casos y las condiciones en que esas autoridades delegarán a terceros la administración de aquellos bienes y obligaciones que supongan conflicto de interés en el ejercicio de su función pública. Asimismo, podrá considerar otras medidas apropiadas para resolverlos y, en situaciones calificadas, disponer la enajenación de todo o parte de esos bienes”.

²⁵⁸ “Claude Reyes y otros Vs. Chile”, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 19 de septiembre de 2006

derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, las cuales deben ser garantizadas por el Estado de forma simultánea”. Se trata del primer fallo de una corte internacional que reconoció de forma expresa el derecho de acceso a la información pública: “La Corte estima que el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a “buscar” y a “recibir” información, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención”.

La sentencia de la Corte dispuso una serie de obligaciones positivas para el Estado de Chile, entre las que indicó las de adecuar su legislación interna y prácticas para garantizar el derecho de acceso a la información pública en el país.

En 2008 el Congreso sancionó la Ley 20.285 sobre “Transparencia de la Función Pública y Acceso a la Información Administrativa del Estado” (LAIP) que entró en vigor en abril de 2009. A continuación se reseñan algunos aspectos básicos de esta norma²⁵⁹:

ÁMBITO DE APLICACIÓN

Los ministerios, las intendencias, las gobernaciones, los gobiernos regionales, las municipalidades, las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad Pública, y los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa. Las disposiciones que la ley expresamente señala se aplican a las empresas públicas creadas por ley, y a las empresas del Estado y sociedades en que éste tenga participación accionaria superior al 50% o mayoría en el directorio.

En el caso del Congreso Nacional se aplican sólo las reglas de transparencia activa (en lo pertinente). Además se deberán publicar, la asistencia de los parlamentarios a las sesiones de Sala y de comisiones, las votaciones y elecciones a las que concurren, y las dietas y demás asignaciones que perciban²⁶⁰.

²⁵⁹ En base a la sistematización realizada por la Biblioteca del Congreso de Chile, disponible en <http://www.bcn.cl/ley-transparencia/resumen-ley-transparencia>

Para acceder al proceso legislativo para la sanción de la Ley 20.285, ingresar al archivo de la Biblioteca del Congreso, disponible en <http://www.bcn.cl/histley/lfs/hdl-20285/HL20285.pdf>

²⁶⁰ Existen puntos de vista contrarios sobre si el Congreso debe estar incluido en la aplicación de la totalidad de la LAIP. Por un lado, el Senador Larraín, en su actual función de presidente de la Comisión de Ética y Transparencia del Senado explica que tanto el congreso como el poder judicial, no son parte de la administración del Estado, se trata de poderes autónomos que no pueden quedar sujetos a la fiscalización de un organismo alojado en el poder ejecutivo. A eso se sumaron también otros órganos autónomos del Estado, como la Contraloría y el Banco Central. Pese a eso, el Congreso habría generado su propia instancia, siendo el secretario general de la cámara o del senado la primera instancia y las comisiones de ética de cada corporación una segunda instancia. Ellos, según el Senador, cumplirían el rol del Consejo por la Transparencia.

Por otro lado, Manuel de Ferrari, representante de la Corporación Participa, señala que la exención del congreso en la aplicación general de la ley es una limitación del derecho de acceso a la información pública, la cual debiera ser aplicable a todos los órganos del Estado. En esa misma línea, Manuel Aris, de la Fundación Ciudadano Inteligente, indica que las instancias que se pudiera haber dado el congreso para

TRANSPARENCIA ACTIVA

Entre las obligaciones de transparencia activa se dispone la de publicar las siguientes categorías de información: estructura orgánica; facultades, funciones y atribuciones de cada una de sus unidades u órganos internos; marco normativo aplicable; personal, con las correspondientes remuneraciones; contrataciones para el suministro de bienes; trámites y requisitos que debe cumplir el interesado para tener acceso a los servicios que preste el respectivo órgano; mecanismos de participación ciudadana, en su caso; información presupuestaria asignada y ejecutada.

TRANSPARENCIA PASIVA

La Ley de Acceso a la Información Pública, complementada por su Reglamento, dispone un mecanismo especial en vía administrativa para garantizar el ejercicio de este derecho. El procedimiento se inicia con la solicitud de información ante el servicio público²⁶¹.

Se admite la posibilidad de hacer la solicitud por escrito o por los sitios electrónicos. La autoridad, jefatura o jefe superior del órgano o servicio de la Administración del Estado requerido deberá pronunciarse sobre la solicitud, sea entregando la información solicitada o negándose a ello, en un plazo máximo de veinte días hábiles, prorrogable excepcionalmente por diez días hábiles más (art. 14, LAIP).

El Art. 20 sienta la obligación de notificar a terceros cuando la información requerida pueda afectar sus derechos. Si no se deduce oposición, se entiende que el tercero accede a la publicidad de la información.

Cuando vence el plazo para la entrega de la información o se deniega su acceso el interesado puede llevar adelante la vía de amparo o reclamo ante el Consejo de Transparencia. Éste debe presentarse dentro del plazo de quince días hábiles e indicar claramente la infracción cometida y los hechos que la configuran, acompañando los medios probatorios que sustentan el reclamo.

Las partes pueden hacer sus descargos en un lapso de diez días, pudiendo el consejo de oficio o a petición de parte recibir antecedentes o medios de prueba (Art. 25, LAIP). Se presenten descargos o no, la resolución del reclamo se dicta dentro del quinto día hábil.

dirimir asuntos de transparencia no resultan eficaces, pues ellos investigan y sancionan a sus pares, lo cual vulnera las reglas del debido proceso". En Feddersen y otros, op. Cit.

²⁶¹ ver: CHILE. Consejo para la Transparencia. Instrucción General 10. Etapa de presentación y recepción de la solicitud de acceso a la información, disponible en http://www.gobiernotransparente.cl/asistente/oficios/instruccion_general_10.pdf

Ante las resoluciones del Consejo de Transparencia que deniegan el acceso a la información, se abre la vía judicial, consistente en el planteamiento del denominado Reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Justicia. No procede ningún recurso contra la resolución de la Corte de Apelaciones (Art. 30, LAIP).

CAUSALES DE RESERVA ADMITIDAS POR LA LEY

De acuerdo al Art. 21 de la LAIP, las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información son:

1. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente:
 - a. Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales.
 - b. Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas.
 - c. Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales.
2. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico.
3. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional o la mantención del orden público o la seguridad pública.
4. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el interés nacional, en especial si se refieren a la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país.
5. Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8º de la Constitución Política.

Las leyes dictadas con anterioridad a la vigencia del mencionado artículo 8, que establecen casos específicos de secreto o reserva de actos y documentos de la Administración, deben entenderse vigentes aun cuando no hubieren sido aprobadas con quórum calificado, al amparo de la Disposición Cuarta Transitoria de la Constitución.

PRINCIPIOS DE APLICACIÓN

- a. Principio de la relevancia: Presume relevante toda información que posean los órganos de la Administración del Estado, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento.
- b. Principio de la libertad de información: Toda persona goza del derecho a acceder a la información que obre en poder de los órganos de la Administración del Estado, sólo con excepciones o limitaciones establecidas por leyes de quórum calificado.
- c. Principio de apertura o transparencia: Toda la información en poder de los órganos de la Administración del Estado se presume pública, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas.
- d. Principio de máxima divulgación: Los órganos de la Administración del Estado deben proporcionar información en los términos más amplios posibles, excluyendo sólo aquello que esté sujeto a las excepciones constitucionales o legales.
- e. Principio de la oportunidad: Los órganos de la Administración del Estado deben proporcionar respuesta a las solicitudes de información dentro de los plazos legales, con la máxima celeridad posible y evitando todo tipo de trámites dilatorios.
- f. Principio de gratuidad: El acceso a la información de los órganos de la Administración es gratuito, sin perjuicio de lo establecido en esta ley.

CONSEJO DE TRANSPARENCIA

Es una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio. Tiene por objeto promover la transparencia de la función pública, fiscalizar el cumplimiento de las normas sobre transparencia y publicidad de la información de los órganos de la Administración del Estado, y garantizar el derecho de acceso a la información. Entre sus funciones y atribuciones se destacan:

- a. Fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones de la ley y aplicar las sanciones en caso de infracción a ellas.

b. Resolver, fundadamente, los reclamos por denegación de acceso a la información que le sean formulados de conformidad a esta ley.

c. Promover la transparencia de la función pública, la publicidad de la información de los órganos de la Administración del Estado, y el derecho de acceso a la información, por cualquier medio de publicación.

d. Realizar actividades de difusión e información al público, sobre las materias de su competencia.

SANCIONES (ARTS. 45 Y SS.)

Por regla general la autoridad o jefatura o jefe superior del órgano o servicio de la Administración del Estado, requerido, que hubiere denegado infundadamente el acceso a la información, contraviniendo, así, lo dispuesto en el artículo 16, será sancionado con multa de 20% a 50% de su remuneración.

PROCESO PARA ACCEDER A LA INFORMACIÓN²⁶²

La LAIP, complementada por su Reglamento, contempla mecanismos jurídicos mediante los cuales requerir información pública. Cuenta tanto con mecanismos administrativos como judiciales.

El mecanismo administrativo previsto por la LAIP consta de una primera etapa de pedido ante el servicio público ²⁶³ y, de no ser exitosa, una segunda etapa de reclamo o amparo ante el Consejo de la Transparencia.

Respecto de la petición ante el órgano o servicio público, el art. 12 reconoce la posibilidad de hacer la solicitud por escrito o por los sitios electrónicos. La autoridad, jefatura o jefe superior del órgano o servicio de la Administración del Estado requerido, deberá pronunciarse sobre la solicitud, sea entregando la información solicitada o negándose a ello, en un plazo máximo de veinte días hábiles, prorrogable excepcionalmente por diez días hábiles más (art. 14, LAIP). Además, el art. 20 sienta la obligación de notificar a terceros cuando la información requerida pueda afectar sus derechos. Si no se deduce oposición, se entiende que el tercero accede a la publicidad de la información.

²⁶² Ver:

http://www.redrta.org/Difusin%20y%20Capacitacin/Chile%20manual%20solicitud%20de%20informacion_1.pdf

²⁶³ ver: CHILE. Consejo para la Transparencia. Instrucción General 10. Etapa de presentación y recepción de la solicitud de acceso a la información, disponible en:

http://www.gobiernotransparente.cl/asistente/oficios/instruccion_general_10.pdf

Cuando vence el plazo para la entrega de la información o se deniega su acceso, puede llevarse adelante la vía de amparo o reclamo ante el Consejo de Transparencia, la que debe presentarse dentro del plazo de quince días hábiles e indicar claramente la infracción cometida y los hechos que la configuran, acompañando los medio probatorios que sustentan el reclamo. Las partes pueden hacer sus descargos en un lapso de diez días, pudiendo el consejo de oficio o a petición de parte recibir antecedentes o medios de prueba (Art. 25, LAIP). Se presenten descargos o no, la resolución del reclamo se dicta dentro del quinto día hábil.

Por último, la vía judicial consta del denominado Reclamo de ilegalidad ante la Corte de Apelaciones de Justicia. Este procede ante las resoluciones del Consejo de Transparencia que deniegan el acceso a la información. Existe un plazo de diez días para presentar descargos, pudiendo abrir un término probatorio si así lo estima pertinente, y dicta sentencia dentro del plazo de diez días. No procede ningún recurso contra la resolución de la Corte de Apelaciones (Art. 30, LAIP).

ANEXO 1: Organizaciones relevadas

PARAGUAY

Nombre	Página Web
Centro de Estudios Judiciales del Paraguay (CEJ)"	www.cej.org.py
Asociación de ONGs del Paraguay (POJOAJU)	www.pojoaju.org.py
Centro de Información y Recursos para el Desarrollo (CIRD)	www.cird.org.py/
Federación de entidades vecinalistas del Paraguay (FEDEM)	www.fedem.org.py
Instituto de Derecho y Economía Ambiental (IDEA)	www.idea.org.py
Semillas para la Democracia	www.semillas.org.py
Tierra Viva	www.tierraviva.org.py

ANEXO 1: Organizaciones relevadas

URUGUAY

Nombre	Página Web
Centro de Comunicación Virginia Woolf (Cotidiano Mujer)	www.cotidianomujer.org.uy
Amnistía Internacional- Uruguay	www.amnistia.org.uy/
Centro de Archivos y Acceso a la Información Pública (Cainfo)	www.cainfo.org.uy/
Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer (CLADEM)	www.cladem.org
Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujer Uruguay (CLADEM)	www.cladem.org
Datos Abiertos, Transparencia y Acceso a la Información (DATA)	www.datauy.org
Fundación Justicia y Derecho	www.observatoriojudicial.org.uy
GAIA, Uruguay. Derecho Ambiental.	www.gaia.org.uy
IACI (Infancia, Adolescencia ciudadana)	www.iaci.org.uy
Infancia, Adolescencia y Ciudadanía (IACI)	www.iaci.org.uy
Instituto de Estudios Legales y Sociales de Uruguay	www.ielsur.org/
Movimiento por un Uruguay Sustentable (MOVUS)	www.movusuruguay.org
Observatorio de Políticas Públicas de Derechos Humanos en el Mercosur	www.observatoriomercosur.org.uy
Ovejas Negras	www.ovejasnegras.org/
Plataforma Interamericana de Derechos Humanos Democracia y Desarrollo (Capítulo Uruguay)	www.pidhdd-uruguay.blogspot.com
Redes (Red de Ecología Social) -Amigos de la Tierra	www.redes.org.uy
Servicio Paz y Justicia (SERPAJ)	www.serpaj.org.uy

ANEXO 2

Información complementaria sobre el marco normativo para el acceso a la información pública en Uruguay

El derecho de las personas a acceder a información en poder de los organismos públicos cuenta en el país con un amplio reconocimiento normativo. El acceso a la información pública es definido expresamente por el ordenamiento vigente como un derecho humano y goza de protección convencional²⁶⁴, constitucional²⁶⁵ y legal específica a partir del año 2008. Sin embargo en la práctica esta robusta tutela no ha estado exenta de obstáculos, al igual que ha ocurrido en muchos países de América Latina y el Caribe que han avanzado en la adopción de leyes especiales para garantizar el AIP (CAinfo, 2010; p.10).

En octubre del año 2008 la aprobación de la Ley de Derecho de Acceso a la Información Pública (LAIP), ley 18.381, fue un mojón importantísimo en la lucha por los derechos humanos en el país. Hasta ese momento, las personas enfrentaban múltiples obstáculos a la hora de intentar acceder a información en poder de los organismos públicos.

La ley definió expresamente el AIP como un “derecho fundamental” (Art.1). Incorporó un concepto amplio de información pública, estableciendo que es “toda la que emane o esté en posesión de cualquier organismo público, sea o no estatal” (Art. 2).²⁶⁶ Introdujo el principio de máxima publicidad y la presunción de publicidad de toda la información (art. 4). Asimismo, en consonancia con los estándares y principios internacionales, fijó un régimen legal y estricto de excepciones que comprende aquella información “definida secreta por ley”²⁶⁷(Art.8), la clasificada como reservada (Art. 9) y la definida como confidencial por la propia norma (Art.10). Para proceder a la reserva de la información los organismos deben realizar la prueba de daño (Art. 25 del Decreto Reglamentario de la LDAIP)²⁶⁸

²⁶⁴ Uruguay ha ratificado diversos instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos que sirven de sustento normativo al DAIP, entre otros el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 19); la Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción (Art. 10) y la Convención Americana de Derechos Humanos (Art. 13).

²⁶⁵ Diversos artículos de la Constitución Nacional confieren fundamento jurídico al DAIP: Art. 29 (libertad de expresión); Art. 72 (tutela constitucional de todos los derechos inherentes a la persona o que derivan de la forma republicana de gobierno); Art. 82 (forma republicana de gobierno); Art. 332 (aplicación inmediata de las normas de derechos humanos).

²⁶⁶ A diferencia de lo que ocurre en otros sistemas de la región con esta definición la ley garantiza el derecho de las personas a solicitar información a los distintos poderes del Estado.

²⁶⁷ Por ejemplo: secreto bancario, tributario y estadístico.

²⁶⁸ Decreto del Poder Ejecutivo 232/2010, de agosto de 2010. La clasificación de la información deberá realizarse en función de un triple test o prueba de tres partes (Mendel 2008; p. 38): verificación de la correspondencia de la información con alguna de las excepciones legales; ponderación del daño que su

Una de las particularidades de la ley uruguaya está dada por la inoponibilidad del régimen de reservas cuando la información requerida **“refiera a violaciones de derechos humanos o sea relevante para investigar, prevenir, o evitar violaciones a los mismos”** (Art. 12). Esta disposición resulta clave para reforzar el uso del AIP como mecanismo para la protección de otros derechos. En general, la inoponibilidad de las excepciones al AIP por esta causal es un concepto jurídico aún poco desarrollado por la doctrina y la jurisprudencia.

Otro aspecto significativo refiere al alcance de las obligaciones que se estipulan en materia de AIP. La ley preceptúa que los organismos no estarán obligados a “crear o producir información que no disponga(n) o que no tenga(n) obligación de contar al momento de efectuarse el pedido” (Art. 14). Este último giro ha servido para reclamar judicialmente que se condene a producir información cuando la obligación de disponer de la misma tiene un fundamento legal.

Con el propósito de garantizar el acceso a la información la ley diseñó un procedimiento administrativo especial, que prevé la entrega de la misma en el plazo de 20 días hábiles²⁶⁹. En caso que la información no sea entregada, no exista respuesta²⁷⁰ o ésta sea insatisfactoria, se habilita una acción judicial específica, que se tramita en forma sumaria, en un proceso con características similares al del amparo constitucional.

A más de cuatro años de la entrada en vigencia de la LDAIP existe un nuevo escenario en el que es posible señalar avances, obstáculos y algunos síntomas de alerta (CAinfo 2012; p.108). Si bien una buena parte de los organismos ha venido procurando adoptar su funcionamiento para cumplir con los plazos legales, en muchos otros persisten trabas.²⁷¹

La clasificación de información en forma abusiva por parte de algunos organismos forma parte de los obstáculos que encuentra la cultura de transparencia.

La puesta en práctica de la ley de Acceso a la Información también dejó en evidencia la debilidad institucional del órgano de control, la Unidad de Acceso a la Información Pública, cuyas resoluciones han sido en algunos casos revocadas por el Poder Ejecutivo y no son vinculantes

divulgación podría plantear a la finalidad perseguida por la excepción; verificación de que el daño causado por la divulgación sea mayor al interés público existente en la información.

²⁶⁹ Puede ser prorrogado por motivos fundados por 20 días más.

²⁷⁰ Para el caso de ausencia de respuesta, la LDAIP dispuso el llamado “silencio positivo”. De acuerdo al Art. 18 de la norma, de no existir resolución fundada dentro del plazo legal, la información se considera pública y la persona podrá acceder a la misma.

²⁷¹ Un estudio realizado en 2010 por CAinfo mediante la presentación de solicitudes de información a diversos organismos reveló que el 34% de los pedidos de información no fueron respondidos y el 24% emitió una respuesta fuera de plazo (CAinfo, 2010; p.32). Distintos organismos públicos han sido llevados ante la justicia por no dar respuesta a solicitudes de información dentro de los plazos legales: por ejemplo: el Ministerio de Salud Pública, la Administración Nacional de Educación Pública, la Presidencia de la República, el Ministerio de Transporte y Obras Públicas, etc.

para los sujetos obligados.²⁷² Otro problema con impacto directo en el uso del AIP como herramienta para la exigibilidad de los DESC refiere a la calidad de la información que proporcionan los organismos, en especial cuando se solicita indicadores para el monitoreo de las políticas públicas con un enfoque de derechos humanos.

Como parte de la política pública en materia de transparencia y derecho a la información, en marzo de 2012 el gobierno nacional presentó su plan de acción en el marco de la iniciativa global para el Gobierno Abierto. En el mismo incluyó tres ejes tendientes a “aumentar la integridad pública, la gestión más eficiente de los recursos públicos, y la mejora de la prestación de los servicios”.²⁷³ En el primer componente incluyó como objetivo realizar acciones de capacitación, formación y difusión para mejorar la cultura de la transparencia y la aplicación de la ley de acceso a la información pública.

A nivel de la jurisprudencia, el DAIP ha sido amparado, incluso desde antes de la entrada en vigor de la LDAIP.²⁷⁴ Esta labor jurisprudencial ha permitido en muchos casos acceder a información pública con el propósito de proteger otros derechos humanos.²⁷⁵ En marzo de 2013, la Suprema Corte de Justicia se pronunció a favor de la plena constitucionalidad de la ley.²⁷⁶

²⁷² La UAIP es un organismo desconcentrado de la Agencia para la Sociedad de la Información y Comunicación AGESIC, que depende orgánicamente de Presidencia de la República.

²⁷³ AGESIC, Plan de Acción de Uruguay, Alianza para el gobierno abierto, Agesic 2012.

²⁷⁴ Por ejemplo: caso Quinteros (2000), Juzgado Letrado de lo Contencioso Administrativo (JLCA) de 6º Turno, Sentencia 29/ 2000; caso Andrés Alsina (2001) Tribunal de Apelaciones en lo Civil (TAC) de 7º Turno, Sentencia 222/2001; Caso Metilfendiato (2007), Tribunal Apelaciones de Familia (TAF) de 2º Turno, Sentencia 380/2007.

²⁷⁵ Acceso a información ambiental: Caso Baccheta c/ Presidencia de la República y otros, JLCA 4to Turno, Sentencia 46/2012; Acceso información sobre política de salud para pacientes con VIH: Caso Ferreira c/MSP, JLCA 3er Turno –IUE 2-3366/2011: ; Acceso información atención de la salud mental niños/as con problemas psiquiátricos y /o con consumo problemático de drogas: Caso Da Rosa c/ INAU IUE 2-49449/ 2010: ; Acceso a la educación de niños/as migrantes y seguridad en las escuelas: Da Rosa y otros c/ANEP, JLCA 3º Turno Sentencia 201/2012).

²⁷⁶ Suprema Corte de Justicia (SCJ), caso Videocable Rivera y otros c/ URSEC, Sentencia 185/2013.

